

R. P. D. ANTONINVS

# DIANA

PANORMITANVS:

CLERICVS REGVLARIS, DOCTOR

CELEBERRIMVS CORAM S. D. N. ALEXANDRO VII.

Episcoporum Examinator, & S. Officij Regni Siciliæ Consultor,

# COORDINATVS;

*SEV*

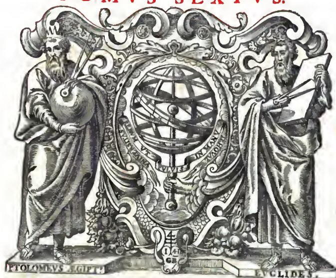
## OMNES RESOLVTIONES MORALES

*EIVS IPSISSIMIS VERBIS AD PROPRIA LOCA, & materias fideliter disposita, ac distributa.*

Sed Titulis nouis, Notis Marginalibus, & Indicibus necessariis, clarâ luce, & clariori dispositione illustratus, ac in nouem Tomos digestus, nunc primùm prodit:

*Per R. P.* MARTINVM DE ALCOLEA, *Monachum Carthusiensem ex Regali Cœnobio de Paulari.*

TOMVS SEXTVS.








LVGDVNI,

Sumptibus IOANNIS-ANTONII HVGVETAN, & GVILLIELMI BARBIER.

*M. DC. LXVII.*

CVM APPROBATIONIBVS ET PERMIS.



# ADMONITIO BIBLIOPOLARVM AD LECTOREM.

BENEVOLE Lector, *vt fruaris fructibus laborum Dianæ Coordinati hunc tibi nouæ Methodi ordinem volumus exponere, vt non ingratum tuum erga nos animum ſentiremus. Accipe igitur Primum Tractatum* De Legibus, *habentem in 1. parte Dianæ reſ.27. in 2.part. r.6. in 3.p.r.25. in 4.p.r.12. in 5.p.r.19. in 6.p.r.4. in 7.p.r.3. in 8.p.r.3. in 9.p.r.7. in 10.p.r.20.& in 11.p.r.14. in hoc Tomo r.140.habere. Secundum Tractatum* De Conſuetudine, *continentem in 1.p. Dianæ, reſ.1. in 3.p.r.4. in 5.p.reſ.3. in 6.p.reſ.33. & in 8.p.reſ.2. in hoc tomo reſ.44.continere. Tertium Tractatum* De Contractibus,& Cambiis, atque de aliquibus reſtitutionibus pro ipſis, *amplectentem in 1.part.Dianæ r.81. in 2.p. r.14. in 3.p.r.30. in 4.p.r.13. in 5.p.r.7. in 6.p.reſ.4. in 7.p.r.8. in 8.p.r.17. in 9.p.r.8. in 10.p.r.8.& in 11.p.reſ.21. in hoc tomo reſ.211.amplecti. Quartum Tractatum* De Ludo & Sponſionibus,& de aliquibus reſtitutionibus pro ipſis. Atque de Voto, & Iuramento non ludendi, & de eorum Abſolutione, Diſpenſatione, & Relaxatione etiam agitur, *exhibentem in 1.p. Dianæ reſ.2. in 2.p.r.4. in 3 p.r.3. in 4.p.r.5. in 5.p.r.1.& in 7.p.r.69.in hoc tomo r.85.exhibere. Quintum Tractatum* De Ceſſione bonorum, & dilationibus moratoriis à Principibus concedi ſolitis, *claudentem in 4.p.Dianæ r.1.& in 7.p.r.35. in hoc tomo r.35.claudere. Sextum Tractatum* De Theſauris, *complectentem in 8.p. Dianæ r.1.& in 9.p.r.18. in hoc tomo reſ.19. complecti. Septimum Tractatum* De Donationibus, *dantem in 1.p.Dianæ r.1. in 3.p.r.3. in 4.p. r.1. in 5.p. r.2. in 6.p.r.1. in 7.p.r.1. in 8.p.r.136. in 9.p.r.1.& in 11.p.r.1. in hoc tomo r.147. dare. Octauum Tractatum* De Teſtamentis Priuilegiatis ad pias cauſas, peſte infectorum,& militum; & alia quoad Teſtamenta communia, legata pia, & prophana, *includentem in 1.p.Dianæ r.3. in 2.p.r.1. in 3.p.r.4. in 4.p.r.2. in 5.p. r.19. in 7.p.r.68. in 9.p.r.2. in 10.p.r.9.& in 11.part.reſ.7. in hoc tomo r.115. includere. Nonum Tractatum* De Executoribus Teſtamentorum, *monſtrantem in 1.p.Dianæ r.1. in 2.p.r.1. in 3.p.r.3. in 4.p.r.2. in 5.p.r.2. in 7.p.reſ.1.& in 8.p.r.63. in hoc tomo reſ.74. monſtrare. Hæc lege & Vale.*



# SYLLABVS TRACTATVVM HVIVS TOMI SEXTI.





INDEX



# INDEX

## Tractatuum & Resolutionum huius Tomi sexti.

*Vltimus numerus paginam indicat.*

### TRACTATVS I.

### De Legibus. pag. 1.

39. An

39. *An si non constet legem quoad forum conscientiæ esse vsu receptam, quis teneatur illam seruare? Et quid, si dubium est, an lex sit vsu recepta?* Ex part.11. tr.1. & Misc.1. res.16. p.32.

40. *An quando dubium est, si lex excommunicationis suspensionis, & irregularitatis sit vsu recepta, nec ne, præsumendum sit non esse vsu receptam, vt, v. g. de Bulla Clementis VIII. de largitione munerum, & Extrauag. Ambitiosæ Pauli II. contra alienantes bona Ecclesiastica, & similibus? Et idem iuris est, si inter authores sint probabiles sententiæ, quibusdam affirmantibus eam esse receptam, aliis contra negantibus, potest enim quis sententiã negantium adhærere tuta, & salua conscientia.* Ex part.1. tract.10. res.3. ibid.

41. *An dubitans, sit ne aliqua lex suspensionem, excommunicationem, vel irregularitatem imponens, vsu recepta, possit existimare non esse vsu receptam? Et an, quando existit æquale dubium, an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiæ, partem negantem sequi possimus.* Ex part.4. tractatu 3. resol.14. p.33.

42. *An lex pœnalis Ecclesiastica, puta excommunicationis, suspensionis, interdicti, & irregularitatis obliget sub mortali? Et notatur tunc legem sub pœna excommunicationis obligare ad culpam mortalem, quando excommunicatio est latæ sententiæ, non autem, quando excommunicatio est comminatoria.* Ex p.1.tr.10.res.21. ibid.

43. *An lex præcipiens aliquid sub pœna excommunicationis, suspensionis, irregularitatis, &c. obliget ad mortale? Et an excusentur à peccato mortali Ecclesiastici, & Religiosi, qui agitationibus taurorum intersunt contra prohibitionem sub pœna excommunicationis ferendæ? Et quid de Regularibus accedentibus ad Monasteria Monialium sub pœna priuationis officij, & vocis actiuæ & passiuæ?* Ex part.9. tract.6. & Misc.1. res.5. ibid.

44. *An Regulares teneantur obseruare leges Synodales Episcoporum? Et an sint multi casus, in quibus Religiosi etiam exempti tenentur legibus, & sententiis Episcoporum? Et quid quoad Festorum obseruationes, interdicta, cæterasque censuras, pro quibus ferendis licentiam habent Episcopi à iure Tridentino? Et quid vero quoad ieiunia ab Episcopo imposita, &c.* Ex p.1.tr.10. res.11. p.34.

45. *An peregrini teneantur obseruare leges, & consuetudines locorum, in quibus reperiuntur? Et infertur, quod Regulares virtute suorum priuilegiorum possint pro satisfactione præcepti sumendi Eucharistiam semel in anno tempore Paschali communicare dictos peregrinos, qui non habent animum commorandi in aliquo loco pro maiori parte anni.* Ex part.1. tract.10. resolut. 21. p.35.

46. *An vagi teneantur seruare leges locorum in quibus reperiuntur?* Ex p.1. tr.10. res.16. ibid.

47. *Solent plures aliquando in æstate se transferre ad ciuitatem Montis Regalis, quæritur, an teneantur ad ieiunia, & obseruationem Festorum, & illius loci? Et quid, quando illæ leges obligant etiam in loco domicilij? Et quid est sentiendum quoad contractus solemnitatem, nam aduenæ tenentur seruare in contractibus leges, & consuetudines, & statuta loci, in quo contrahunt?* Ex par.1. tr.10. res.13. ibid.

48. *An aliquis existens in ciuitate Montis Regalis per aliquos dies teneatur obseruare Festa, & ieiunia, quæ hic Panormi obseruantur? Quod est quærere, an peregrini teneantur obseruare Festa, & ieiunia proprij domicilij, quæ non obseruantur in loco, in quo reperiuntur? Et quid est dicendum, si quis ex industria hoc efficeret, vt laboret in alio loco, vel vt ibi non ieiunet, sed carnes comedat? Et alia notabilia & diuersi casus in textu huius Resolutionis inferuntur sæpius contingentes in praxi.* Ex part.1. tractatu 10. resolut.14. p.36.

49. *An Catholici habitantes in terris Hæreticorum præceptis Ecclesiæ teneantur? Et inter alia deducitur, an liceat transeuntibus per loca Hæreticorum diebus vetitis comedere carnes? Et an hoc admittatur solum in casu, quo eis periculum graue immineret vitæ, bonorum, &c.* Ex part. 11. tract.1. & Misc. 1. res.5. p.37.

50. *An ius ciuile obliget in Hispania in casibus, in quibus aliquid non sit definitum in legibus illorum Regnorum? Idem est dicendum de aliis Regnis. Et an aliquis sit puniendus propter transgressionem legum ciuilium, si actus non sit contra ius naturale, vel Regni, nec contractus sit irritus, & si à iure ciuili irritetur, si tamen à iure naturali, vel Regni non irritetur?* Ex p.5. tr.14. & Misc.2. res.69. ibid.

51. *An si Summus Pontifex existeret in aliquo Regno v.g. Regis Hispani, teneretur vi directiua obseruare leges illius Regni latas pro bono publico?* Ex part.10. tr. 14. & Misc.4. res.26. al às 28. p.38.

52. *An Principes teneantur seruare suas leges? Et quid, si iurassent seruare eas, vt solet tale iuramentum exigi à Regibus, & Dominis terrarum, dum accipiunt denuo possessiones earum? Et difficultas est, an ex vi directiua Principes teneantur seruare suas leges, ita vt illas frangendo peccent mortaliter? Et inter alia, quæ ex doctrina huius Resolutionis inferuntur, tandem quæritur, an Princeps teneatur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis, & aliter faciendo peccet mortaliter?* Ex part.1. tractatu 10. resolut.10. ibid.

53. *An Princeps à legibus sit solutus? Et deducitur, quod seposito scandalo, Princeps non peccat mortaliter legem suam non seruans. Ex quo cursim sequitur, quod seposito scandalo Pontifex Summus non legens Horas canonicas, non ieiunans, &c. non peccat in hoc. Et infertur omnia peccata, quæ à Principe committuntur ob non obseruationem propriarum legum esse eiusdem speciei. Et notatur, quod Princeps Superior non tenetur in conscientia seruare Statuta, seu leges municipales Prouinciarum sibi subiectarum, quando in illis Prouinciis moratur, vel in eis peregrinatur. Et quid, si tale Statutum confirmatum sit ab ipsomet Principe?* Ex part.11. tract.7. & Misc. 7. resolut.6. p.39.

54. *An Principes propter publicam necessitatem priuatis ius suum auferre possit? Et in dicto casu, an teneatur Princeps ad recompensationem? Et quid, si prædictum ius tollatur per viam legis generalis, an tunc nulla restitutio fieri debeat? Et resoluitur, priuilegium Immunitatis per legem generalem non tolli. Et infertur, quod Papa validè reuocat priuilegia per modum contractus onerosi quibusuis personis, quamuis dignitate Pontificali, Imperiali, Regali præfulgentibus virtute Bullæ Cœnæ Domini absque vlla restitutione, seu recompensatione. Et tandem quæritur, an omnia sint Supremi Principis, hicque possit Ciuibus suis res suas, siue earum Dominium ex plenitudine potestatis pro libito sine vlla causa, auferre, & ad alios transferre?* Ex part. 11. tractatu 7. & Misc. 7. resolut.5. p.41.

55. *An vt leges humanæ tam ciuiles, quam Pontificiæ obligent, requiratur consensus, & acceptatio populi? Et cursim explanatur, quando lex dicatur non vsu recepta. Et an Bulla Cœnæ, vbi non est vsu recepta, obliget in conscientia?* Ex part.1. tractatu 10. resol. 1. p.43.

56. *An qui transgreditur legem ex contemptu, peccet mor-*

*nulis appositu in aliquo contractu sit ante iudicis sententiam soluenda?* Ex p.1. tr.10. ref.23. p.56.

79. *An lex pœnalis ex identitate rationis sit extendenda ad alios casus?* Ex part.1. tr.10. ref.26. ibid.

80. *An si quis ex rebus prohibitis à lege extrahat in graui quantitate, licet damnum graue ex tali facto non proueniat Reipublicæ, peccet mortaliter? Et explanatur, ex qua mercium exportatione censura graue damnum Reipublicæ facere.* Ex p.3. tr.6. & Misc.2. ref.90. ibid.

81. *An paruitas materiæ excuset à lege prohibente, ne extrahatur aliquid à Regno?* Ex part.5. tract.5. resol.49. p.57.

82. *An licitum sit, amissa aliqua vera, & legitima scriptura, aliam similem conficere, quod à lege seuere prohibetur?* Ex part.5. tractatu 6. & Misc.2. resolut.56. ibid.

83. *An qui mutet scripturam in aliqua re, quæ tamen innititur veritati, sit falsarius? Et notatur, quod qui corrigit literas iuxta mentem Pontificis, non est falsarius, nec incurrit excommunicationem Bullæ Cœnæ, vt v.g. si dicatur in supplicatione Petro Panormitano, & Notarius scripsit Petro Neapolitano, vel si exprimatur quartus gradus consanguinitatis, & apposuerit affinitatis. Idem est de illo, qui corrigit literas iuxta mentem Episcopi, & supplicationem factam illi. Et tandem quæritur, an sit licitum, amissa vera scriptura, aliam similem fingere?* Ex part.5. tract.14. & Misc.2. ref.40. ibid.

84. *An sit licitum aliquando falsificare scripturas publicas? Et an si tale instrumentum falsum esset iam ab alio confectum, possit ne aliquis adhuc illud producere, quoties adest notitia falsitatis? Et quid, si aliquis priuatam aliquam scripturam falsificaret, vt syngrapham, aut apocham?* Ex p.9. tr.8. & Misc.3. ref.62. aliàs 61. p.58.

85. *An Clericus Beneficiarius, vel in Sacris constitutus possit exercere munus Aduocati coram iudice sæculari pro vno tantum negotio, & hoc finito pro alio, & sic de aliis? Et an ex iure supradicti possint munus Aduocati exercere in propria causa, & Ecclesiæ, & in causis viduarum, pupillorum, & pro iunctis, & amicis intimis, & si assistat in Curia Romana pro omnibus? Et quid, in aliis Tribunalibus Ecclesiasticis? Et an in casibus, in quibus interdictum est Clericis Aduocationis Officium exercere, possint domi consulere, & conficere iuris allegationes in scriptis?* Ex part.10. tract.11. & Misc.1. ref.69. ibid.

86. *An Aduocatus possit esse iudex in causa, cuius Patronus fuit, dummodo sententiam proferat secundum leges? Et an hæres non conficiens inuentarium teneatur soluere vltra vires pro legibus, quæ fundantur in præsumptionibus, quod hæres fraudauit bona?* Ex part. 3. tr. 5. & Misc.1. ref.36. p.59.

87. *An iudex peccet expediendo, pecunia mediante, vnius, causam ante alias, si litigantes iure temporis æqualiter gaudeant, & teneantur pecuniam restituere? Et an secluso scandalo, & periculo iniustitiæ, iudex possit accipere, nec tenetur restituere id, quod accepit à litigantibus, si datum sit instar muneris liberalis, vt maiorem, quam solet, diligentiam, quamque tenetur, in causa adhibeat?* Ex part.3. tract.5. & Misc.1. ref.45. ibid.

88. *An sit peccatum mortale falsum crimen obiicere testi falsum, aut contra ius testanti? Et si reus, & testis in tali casu iurent, quamuis peccent mortaliter, tamen non teneantur ad restitutionem?* Ex part.3. tr.5. & Misc.1. ref.4. ibid.

89. *An testi falso, & in quo illicitum sit obiicere falsum crimen pro infirmando eius testimonio? Et an hoc sit peccatum contra iustitiam? Et quid, si falsus, & iniquus testis iam esset mortuus ante finitam causam? Et notatur, quod non licet appellare adulterum, qui te appellauit, furem, potes tamen dicere, quod sit mendax, & ad eius confirmationem patefacere mendacia illius, vel occultum crimen obiicere illi, quando est necessarium ad tuendum honorem, & famam, quæ alias amitteretur. Et an in tali casu sit tantum peccatum veniale mendacium perniciosum, nec contra iustitiam obiicere crimen falsum deseruiens ad prædictum finem?* Ex part.9. tractatu 9. & Misc.4. resolut. 44. ibid.

90. *An testis teneatur restituere danti, si quid accepit pro veritate dicenda, & iudex pro iusta sententia ferenda? Et an hoc intelligatur, si quod datur, testis, & iudex accipiant ab eodem, non autem si accipiant ab alio?* Ex part.3. tr.6. & Misc.2. ref.4. p.61.

91. *An testis interrogatus à iudice tenetur ex iustitia commutatiua respondere, ita vt dicendo se nihil scire, restitutioni obnoxius sit? Et quid est dicendum, si per mandatum iudicis testis insinuatur, ipse tamen subterfugiat, & non compareat? Et testis, qui per imprudentiam occultum crimen detegit, si bona fide detexit, (vt frequenter solet accidere,) quia putabat se legitime de hoc interrogari à iudice, an teneatur lege iustitiæ retractare testimonium suum, ita vt, si non retractauerit, obligetur ad restitutionem?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. ref.102. aliàs 101. ibid.

92. *An testis ratione falsi testimonij non teneatur aliquando ad restitutionem? Et an, qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non damnabili, vel ex obliuione saltem non mortifera, ratione cuius contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem?* Ex part.3. tractatu 5. & Misc. 1. resolut. 106. aliàs 105. p.62.

93. *An testis falsus tenetur reuocare dictum suum, ratione cuius mors, aut mutilatio alicui est inferenda, quamuis ipse similis pœnæ periculum timeret, imo licet ex reuocatione maius malum illi immineat? Et quid, quando testis falsus dubitat, an talis reuocatio sit profutura, nec ne? Et an, qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non damnabili, vel ex obliuione saltem non mortifera, ratione cuius contingit aliquem damnari? teneatur ad restitutionem? Et quid facere debeat certior factus de ignorantia?* Ex p.4. tr.4. & Misc. ref.99. ibid.

94. *An testis teneatur denunciare, quando scit nullum alium scire illud delictum, etiam interrogatus sub præcepto, & iuramento?* Ex part.3. tr.5. & Misc.1. ref.101. aliàs 100. ibid.

95. *An testes teneantur respondere, si iudex ad euitandum scandalum interroget, quando crimen est notorium & publicum, sed ignoratur author ipsius? Et an iudex in tali casu non possit inquirere, nec interrogare, & aliter faciendo, an peccet mortaliter?* Ex p.2. tr.15. & Misc.1. ref.63. ibid.

96. *An reus, & testis teneantur respondere, si dubitant, vtrum iudex iuridice illos interroget? Et an si iudex in re dubia inquirat, peccet, & testis, si obsequatur, sit iniustus? Et quando iudex, vel Superior generaliter inquirit super aliquo delicto notorio, cuius author ignoratur, tunc subditus, qui dubitat, an infamia, vel indicia sint contra illum, quem ipse scit commisisse delictum, an teneatur prodere delinquentem, vel debet respondere se nescire quis commisit?* Ex part.3. tract.5. & Misc.1. ref.107. aliàs 106 p.63.

97. *An reus teneatur respondere si sciat aduersus se stare solum dictum denunciatoris? Et notatur non licere aliis cooperari cum reo ad confringendum carcerem. Et an coniunctissimi, quales sunt Parentes, coniuges, & fratres possint iuuare reo auxilio, consilio, pecunia? Idem etiam dicendum sit de his, qui spectatis circumstantiis certissimè timerent reuelandos à reo fore, comprehen-*

113. *An*

113. *An iudex debeat attendere solum inferenda sententia ea, quæ allegata sunt, vel ea, quæ allegari possunt? Et notatur, quod iudex tenetur omnibus modis laborare, vt veritas inueniatur, & falsitas detegatur, vt secundum ipsam possit iudicare.* Ex part.9.tr.9. & Misc. 4. res.41. ibid.

114. *An pars accusatrix teneatur remittere reo pœnam mortis à iudice inflictam, si iudex ex parte sua illam remittat? Et quid de pœna perpetui exilij? Et an quis possit accusare alium, qui occidit, Patrem, fratrem, aut consanguineum, & dolet de culpa, ac sufficientem offert satisfactionem pecuniarum pro damnis, si quæ sunt inde illata?* Ex part.10.tr.16.& Misc.6.res.44. alias 43. p.75.

115. *An reus, dum iam Carnifex funem collo apposuit, possit se ex scala præcipitem dare?* Ex part.5. tract.4.res.40. p.76.

116. *An condemnatus ad mortem per famem possit abstinere à cibo clanculum oblato?* Ex part.5.tract.4.res.41. ibid.

117. *An damnatus, vt veneno pereat, possit illud haurire? Et an in tali casu reus peccet, si ad hoc coactus permittat, vt sibi venenum applicetur, merè passiuè se gerendo? Et aduertitur neminem à iudice condemnari posse, vt sibi mortem inferat, sed vt mortem patiatur.* Ex p.5. tr.4. res.39. ibid.

118. *An præcipiente iudice, vt reus se interficiat, possit id facere? Et vtrum iudex in pœnam delicti possit reo imponere, vt sibi ipsi membrum aliquod, v. g. manum amputet, & an reus teneatur obedire? Et quid, si reus non obtemperet, iudex condemnaret eum morte? Et an sit licitum se ipsum mutilare, ne occidatur à Tyranno aliquo minante mortem? Et notatur peccare eos, qui castrant se, aut permittunt id fieri à Parentibus ad conseruandam, vel procurandam vocis suauitatem.* Ex p.11. tr.6. & Misc.6. res.50. p.77.

119. *An licita sit appellatio, & citatio ad iudicium Dei in valle Iosaphat? Et in textu huius Resolutionis adducuntur aliqua exempla pro praxi prædictæ difficultatis, & datur doctrina, & regula iudici, quid facere debeat in prædicto casu de appellatione, & citatione ad iudicium Dei in valle Iosephat.* Ex p.10. tr.15. & Misc.5. res.9. p.78.

120. *An causa,* appellatione remota, *includat quamcumque appellationem? Et quid, si per Papam alicui Cardinali sit commissa causa,* appellatione remota? *Et notatur, quod dicta Clausula nihil operatur, si constat de grauamine notorio, neque operatur contra tertium, nec tollit supplicationem ad Superiorem, nec restitutionem in integrum.* Ex part.9. tract.7. & Misc.2. res.28. p.79.

121. *An pœnas exilij, verberationis, carceris diuturni, longo tempore ad triremes, &c. teneatur quis exequi, si secundum legem ad ea iustè condemnatus est? Et an reus possit obligari sumere venenum, vel abstinere à cibo? Et an reus teneatur tamen condemnatus ad locum destinatum proficisci, collum præparare, manus apponere, &c.* Ex part.3. tract.6. & Misc.2. resolut. 79. p.80.

122. *An liceat Proregibus condemnare aliquem de mandato, non adhibitis solemnitatibus, terminis, & processu de iure necessariis; aut non data facultate se tuendi, secundum leges? Et an peccent Ministri, si huiusmodi Principum mandatis obediunt?* Ex part.3. tract. 5. & Misc.1.res.99. aliàs 98. ibid.

123. *An Rex ex priuata scientia, possit occidere Reginam, & simul cum ipsa adulterum? Idem est, si Princeps sciret, ex priuata scientia certo aliquos in Principem coniurasse, vel aliquod graue, & atrox delictum in Rempublicam, vel innocentem machinare, si aliter malum vitare non possit. Et Resolutio horum casuum pendet ex illa celebri quæstione, an quando delictum ita est occultum, vt non possit iuridicè probari saltem plenè, sciatur tamen à Principe, an scilicet possit tunc Princeps, rationabili causa existente, condemnare delinquentem absque iuridica probatione per testes, & absque citatione, & defensione rei?* Ex p.10. tr.15. & Misc.1. res. 34. p.81

124. *An licita sit petitio Fisci instantis, vt aliqui rei iudicati tantum ad torturam, condemnentur ad triremes sine aliquo termino defensionis, quia leges absolutè decernunt non esse condemnandos reos inauditos? Et docetur defensionem esse de iure naturali, & diuino, ideo consuetudo nihil aduersum illud præualere potest.* Ex part. 3. tr.1. addit.res.29. p.82.

125. *An Principes ex causa necessitatis possint homines mala vita in carceribus existentes deponere super Regiis triremibus, donec eorum causa expediantur? Et an saltem ex causa necessitatis possint remiges, à Proregibus compelli in triremibus perseuerare per aliquod tempus?* Ex part.6.tract.6. & Misc.1. res.5. p.84.

126. *An liceat Romæ famulari, &c. Iudæos, si non adsit periculum peruersionis, quia tales seruientes firmi sunt in Fide? Et an lex hoc prohibens accipienda sit solum contra Iudæos, non autem contra Sarracenos, & Paganos? Et quodnam peccatum sit violare has leges?* Ex part.5. tr.13. & Misc.1. res.11. p.85.

127. *In Ecclesiis Cathedralibus, & Regularibus solent stare sedilia, & scamna laicorum pro audiendis concionibus, quæritur, an Episcopi, & Superiores Regularium possint amplius illa non admittere, & ideo remouere, vel alia eorum loco apponere, laicis inuitis? Et quid de sedili iuris Patronatus? Et pro firmanda doctrina supradictæ difficultatis multa alia deducuntur, & obiiciuntur, quæ contingere possunt in prædicto casu. Et quid est sentiendum de iure sepulchri, & habente insignia in Ecclesia etiam Mendicantium, an vtique amoueri non possint, & illud ius transeat ad hæredes?* Ex p.10.tract. 16. & Misc.6. res. 64. p.86.

128. *De ætate quadraginta annorum, quos debet habere Canonicus Pœnitentiarius ex Concilio Tridentino* sess. 24. cap.8. de reformat. *an sufficiat esse inchoatos? Et pro Episcopis, cum trigesimus annus requiratur, an debeat esse completus? Et an vero in Gallia ex concordatis inter Leonem X. & Regem Galliæ sufficiat, vt quis in 27. annum constitutus sit, vt rectè possit eligi in Episcopum? Et notatur, quod pro Abbatibus, Decanis, Præpositis, Archipresbyteris, aliisque Dignitatibus Curam animarum habentibus 25. annus inceptus requiritur. Quod etiam procedit non solum in Dignitatibus Ecclesiasticis sæcularibus, sed etiam Regularibus. Et an ad cæteras Dignitates, & Personatus, quibus nulla cura animarum subest, Clerici alioquin idonei, & 22. annis non minoribus adsciscantur, necessarium sit? Et an hic 22. annus pro dignitatibus acquisitus debeat esse completus, vel sufficiat inceptus? Et an hæc ætas 22. annorum requisita sit, non solum pro Dignitatibus Ecclesiarum Cathedralium, sed etiam pro Dignitatibus Ecclesiæ Collegiatæ? Et in Cardinalibus, an ea ætas requiratur, vt intra annum possint promoueri ad eum ordinem, ad quem destinantur? Et an in Pontifice Summo solum requirantur ad summum 30. anni?* Ex part.10.tr.16. & Misc.6. res.86. p.88.

129. *An Vicarius præcedat Archidiaconum? Et quid, si Archidiaconus haberet priuilegium obtinendi primam sedem post Episcopum? Et an Vicarius debeat non solum præcedere Archidiaconum, sed etiam Abbates, Archipresbyteros, Canonicos, & alios Prælatos inferiores Episcopo, in sedendo, ambulando in choro, & in processionibus, etiam præsente Episcopo? Et quid, si prædictus Vicarius Episcopi sit canonicus?* Ex p.7.tr.10. & Misc.1. res.27. p.90.

130. *An Coadiutor Canonici Præbendæ Diaconalis sedere*



## Apendix ad cæteras quæstiones pertinentes simul ad hunc, *tract. 1. de Legibus huius tomi sexti.*

*quirens illum cæteras Resolutiones præcitati tractatus per leges, & non tepigebit.*

*An sit standum Decisionibus Cardinalium, & Decisionibus Rotæ Romanæ? Et an si oriatur aliqua grauis quæstio, & ideo vocetur Concilium Prouinciale, an vota Episcoporum sint decisiua, & non consultiua? Et an residentia Episcoporum sit de iure Diuino, & quo pacto possit in illa Pontifex dispensare?* Ex p.7. tr.2. ex res. 36. & in p.2. tr.15. ex res.51. in p.10. tr. 14. ex res. 68. aliàs 66. *Quæ nunc inuenientur* in tom.3. tr.3. de Episcopis res.60. 91. & 70.

*An vbi militat eadem ratio, debet militare eadem iuris dispositio, & an aliquando magis mens legis, quam verba attendenda est? Et an Episcopus possit dispensare in lege Pontificia apponendo pœnam pecuniariam?* Ex p.10. tr.8. ex res.3. & 8. *Quæ hic reperientur* in tom.3. tr.4. de Pœnis, seu Mulctis res.3. & 7.

*Quomodo possumus cognoscere consuetudinem obligare & ita habere modum, & vim legis, vel non obligare, v.g. recitandi officium defunctorum in die 2. Nouembris, ieiunandi in Vigilia Natiuitatis B. Mariæ, comedendi oua, & lacticinia in Quadragesima, &c.* Ex p.9. tr.7. ex res.29. *Quæ hic est* in tom.3. tr.6. de Horis canonicis res.95.

*An sexagenarij robusti, & validi possint damnari ad triremes? Et an peregrinus possit vti indulgentia sui territorij, si in loco, vbi moratur, seruatur ius commune? Et an ieiunium indictum ab Episcopo pro certa die, & fixa lege, Constitutione, & Synodo obliget Regulares? Et an Episcopus possit abrogare legem localem ieiunij latam à Concilio Prouinciali? Et quid de lege lata in Synodo Diœcesana? Et an saltem possit in illis dispensare? Et an etiam licite, quamuis id faciat sine causa? Et an Pontifex dispensando cum aliquo in ieiunio absque causa non peccet neque venialiter?* Ex p.1. tr.9. ex res. 20. & in p.3. tract.5. ex res.121. aliàs 120. & in p.1. tr.9. ex res.36. & in p.9. tr.7. ex res.14. & in p.10. tr.14. ex res.5. aliàs 3. & in tr.16. ex res.77. *Quæ nunc inuenientur* in tom.4. tr.6. de Ieiunio res.6. 47. 40. 41. 69. & 70.

*An liceat legem ferre, ne quis pauperum publice, & ostiatim mendicet?* Ex p.5. tr.8. ex res.36. *Quæ hic reperietur* in tom.4. tr.7. de Eleemosyna res.42.

*An appellantes à Papa ad Concilium Generale iam congregatum, & actu existens incidant in censuram Bullæ Cœnæ? Et an ita appellantes sint sacrilegi, & male sentiant de Fide? Et quid de dantibus consilium ad talem appellationem? Et notatur talem prohibitionem appellandi comprehendere appellationem à sententia Papæ, ita motus ira, vel aliqua alia animi perturbatione videatur committere iniustitiam? Et an quis teneatur obseruare leges Synodales, vel comprehendant illum, qui in locis exemptis intra eandē Diœcesim v.g. in Monasteriis Regularium non obseruat illas, vel incurrit in illis?* Ex p.10. tr.11. ex res.60. & in tract.14. ex res.50. alias 48. *Quæ hic sunt* in tom. 5. tr.1. de Excommunicatione res.40. & 86.

*An omnia crimina cuiuslibet personæ, si sint publica siue ex iudicis sententia, siue ex notorietate facti, possint absque vllo peccato euulgari in quibuscumque locis? Et an Bulla Sixti V. contra Astrologiam iudiciariam obliget non solum in foro exteriori, sed etiam in foro conscientiæ?* Ex part. 10. tract. 12. ex res.5. & in part. 2. tr.15. ex res.58. *Quæ nunc inuenientur* in tom.5. tr.10. de Inquisitoribus res.131. & 101.

*An Regulæ Missalis, & Breuiarij in celebratione Missæ, & recitatione Officij Diuini non habeant vim legis, sed sint directiuæ, & Regulæ, vt magis pie, & Religiose dicatur Missa solemnis, & recitetur Officium Diuinum, vt v.g. stando, sedendo, capite discooperto, inclinato, vel hoc, aut alio modo, &c.* Ex part.10. tr.11. ex res. 33. *Quæ hic reperietur* in tom.3. tr.6. de Horis Canonicis res.45.

*Nota, quod infrà in hoc ipsomet* tom.6. tr.2. de Consuetudine, *totus est plenus quæstionibus mistis pro isto & illo tractatu, ideo si ita casus mistus tibi occurrerit, prope est tractatus, require illum* ibidem.

*An lex positiua possit imperare, vel prohibere actus mere internos propter se absolutè, si nullum signum eam manifestauerit? Et an cum in hoc Regno Siciliæ pretium, quo venduntur boues, sit à Regia Pragmatica taxatum, quæritur modo, an Petrus, qui habet aliquos boues in bonitate excedentes alios, possit illos vendere vltra taxam Pragmaticæ? Idem est dicendum de vino, tritico, &c. & de cæteris mercibus, quorum pretium fuerit à lege taxatum. Et etiam quidam habebat multa dolia vini generosi, cui apponebat magnam quantitatem aquæ, sed ex illa mistura non efficitur deterius eo; quod passim venditur ab aliis, quæritur modo, an possit tuta conscientia sine onere restitutionis in venditione talis vini exigere totum pretium à lege taxatum? Et an ciues Panormitani possint vendere vinum ex eorum prædiis collectum vltra pretium à lege taxatum & impositum? Et an ciues Panormitani, Senatus Ciuitatis, vel Consiliarij Regis possint vendere res suas, quando agnoscunt breui diminuendum pretium ex lege, vel mandato Principis? Et an Princeps, & eius Consiliarij teneantur ad restitutionem, si ex eorum negligentia illa notitia legis promulgandæ peruenit ad aures subditorum, vnde ipsi postea ex tali scientia merces vendiderunt cum aliorum detrimento? Et olim in hoc Regno propter monetæ tunsionem promulgatum fuit Edictum, vt in posterum omnia genera monetarum secundum pondus valerent, & expenderentur, cum hoc scirent multi ante Edicti promulgationem, omnem pecuniam vel mutuo dederunt, vel ex ea res emerunt, quæsitum fuit à multis, an hoc cum crimine, & onere restitutionis factum fuerit? Et an Prælatus rem Emphyteutam ad Ecclesiam versam, etiam consanguineis suis denuo in Emphyteusim concedere valeat, si obseruatæ fuissent solemnitates à lege requisitæ? Et aduertitur duplex esse pretium, legitimum vnum, & legale, aut naturale, aut vulgare; vtrumillud quis teneatur obseruare in foro conscientiæ. Et an stante Bulla Pij V. de censibus, sit licitus census irredimibilis?* Ex p.9. tr.9. ex res.68. aliàs 67. & in p.1. tr.8. ex res.52. 51. 88. 42. 54. & 70. & in p.8. tr.7. ex res.24. & in p.10. tr.12. ex res.3. *Quæ hic sunt infrà in hoc ipsomet* tom.6. tr.3. de Contractibus res.2. 89. 90. 91. 97. 104. 86. 100. & 60.

*Nota, quod omnes quæstiones prædicti* tract. 3. de contractibus huius tom. 3. *simul pertinent ad istum tract. 1. de Legibus, ex generali consequentia, quod nullus illicitus, vel licitus contractus potest esse, qui aliquam legem non tangat, sed ibi sunt in suo propiori loco, & tractatu.*

*An in iure Canonico prohibitum sit Clericis ludus alearum, & taxillorum, & similium? Et an leges Ciuiles, prohibentes ludum taxillorum, & alearum, sint contraria consuetudine abrogatæ? Et an si ludentes non cesserunt iuri suo, & renunciauerunt beneficio legis concedentis repetitionem, teneatur, qui perdiderit, in foro conscientiæ soluere?* Ex part.7. tr.9. ex res.3. & in p.2. tr.15. ex res.65. & in tr.17. ex res.8. *Quæ hic sunt infrà* in tr.4. de Ludo res.9. 1. & 27.

*Quod de Thesauris leges disponunt? Et an Principes possint statuere leges, vt Thesauri ad se pertineant? Et notatur, non obstantibus legibus Principum reseruantibus Thesauros, quod possit ille, qui inuenit Thesaurum illum sibi retinere, & occultare, quousque exigatur ab eo. Et quid, si tamen quis inuenit Thesaurum in fundo Regis, an statim teneatur dare dimidiam partem Regi?* Ex p.9. tr.5. ex res.1. & 18. *Quæ hic sunt infrà* in tr.6. de Thesauris res.1. & 19.

Sed

# Index Tractatuum,

*tur in Ecclesias, & personas Ecclesiasticas & non subditas, sit licitum? Et quid de legibus Amortizationis? Et an statutum, siue lex inualidans donationem omnium bonorum factam à Patre filio Clerico sit contra Immunitatem Ecclesiasticam?* Ex part.6. tract.3. ex ref.1. & in part.3. tract.1. ex ref.14. & 3. *Quæ hic sunt* in tom.9. tract.3. de Statuto prohibente alienationem, &c. ref.9.4. & 20.

*Sed nota, quod omnes* 20. *Resolutiones, quas prædictus* tract.3. tom.9. *continet, simul pertinent ad istum* tr.1. de Legibus huius tom.6. *sed ibi sunt in suo propriori loco, & tractatu.*

*An subditus, irrequisito Domino, possit se subiicere alterius protectioni? Et deducitur, quod subditis in præiudicio Superiorum suorum nullatenus licèt contrahere, aut moliri quippiam, ex quo iis præiudicium aliquod oriatur. Et quod nec populus quidem vniuersus facere aliquid, aut statuere potest in his, quæ tangunt ius Superioris in graue ipsius præiudicium. Et multa alia circa supradicta discutiuntur.* Ex part.10. tract.7. à ref.1. vsque ad ref.5. *Quæ nunc inuenientur* in tom.9. tr.11. de Protectione, seu Clientela à ref.1. vsque ad ref. etiam 4. inclusiue.

*An Cardinales, mortuo Pontifice, possint leges condere, & alia iurisdictionalia facere? Et an Cardinales soluantur legibus, quæ prohibent duo; aut plura beneficia simul habere, vt patet* in cap. de multis, & in Extrauag. de Præbendis? *Et an Cardinales possint leges ferre in suis titulis ligantes in conscientia? Et an opinio, quæ docet, cessante fine legis cessare obligationem legis etiam in casu particulari, sit contra communem? Et docetur assassinum, si vulnerauit animo occidendi, & vt occideret, fecit, quantum potuit, non sequuta morte, ordinaria pœna non esse puniendum. Et explanatur hoc verbum* Debent, *quid importet.* Ex part.5. tract.2. ex ref.9. 41. & 71. & in part.12. tract.2. ex ref. 5. 11. & 17. *Quæ hic reperientur* io tom.9. tract.7. de Cardinalibos ref.7. 24. 40. 98. 104. & 110.

*An lex, & consuetudo antiqua in modum eligendi Episcopos Romanorum Pontificum authoritate sit abrogata, & ius nominandi, offerendi, & præsentandi datum sit multis Regibus eorumdem Pontificum nutu, & assensu?* Ex part. 10. tract. 1. ex ref. 7. *Quæ hic est* in tom.9. tract.9. de Prisco more eligendi Episcopos, resolot. etiam 7.

*Nota, quod* in tom.2. tr.1. de Celebratione Missarum, & in tom.7. tr.1. de Regularibus, & in tract.3. de Paopertate Religiosa, & in tom.9. tr.1. de immonitate Ecclesiæ, & in tom 5. tr.9. de Solicitatione in Confessione, & in tract.10. de Inqoisitoribus, & in tract.7. de Symonia. & de Datis & promissis, *& in aliis diuersis tractatibus huius totius operis sunt quam plurimæ quæstiones latæ in multis, & diuersis Bullis, Constitutionibus, & Decretis Pontificiis, quæ etiam largo modo simul pertinent ad istum* tr.1. de Legibos huius tom. 6. *quas hic non demonstramus, vt fastidium lectoribus non ingeramus, & quia in præcitatis tractatibus sunt apposita vt in suis proprioribus locis.*



## TRACTATVS II.

### De Consuetudine. p.100.

1. *QVanam dicatur Consuetudo rationabilis? Et in dubio, an consuetudo contraria legi sit rationabilis, id est expediens communi bono, præsumenda sit rationabilis, & communi bono expediens? Et notatur posteros consuetudinem obseruantes à culpa excusari, nec tenentur inuestigare de illius iustitia, sed præsumere debent in fauorem consuetudinis.* Ex part.6. tract.5. ref.1. ibid.

2. *Quæ non dicatur consuetudo legitime præscripta? Et cuius temporis cursus esse debeat consuetudo contra legem Canonicam? Et an consuetudo abrogans legem Ecclesiasticam non sit contra Ecclesiam, sed potius pro illa, & aduersus Ecclesiam Romanam non detur præscriptio nisi centum annorum spatio?* Ex part.6. tract.5. ref. 2. p.101.

3. *An Ecclesiæ Romanæ adhuc competat priuilegium præscriptionis centum annorum? Et an vero in aliis Ecclesiis quadragenaria præscriptio tantum competat? Et notatur contra Supremos Principes, & Reges non dari nisi præscriptionem centum annorum.* Ex p.6. tr.7. & Misc.2. ref.8. p.102.

4. *An tempus decem annorum sufficiat ad consuetudinem inducendam, non solum inter præsentes, sed etiam inter absentes? Et an idem tempus sufficiat, si Princeps sit absens? Et adducitur distinctio inter leges Canonicas, & ciuiles.* Ex p.6. tr.5. ref.3. p.103.

5. *An consuetudo decennalis, vel quadragenaria interrumpatur per vnicum actum?* Ex part.6. tract.5. ref.4. ibid.

6. *An in foro conscientiæ, vt consuetudo abroget legem, requiratur præscriptio aliqua temporis? Et notatur tempus sufficiens ad abolendam legem non solum Ciuilem, sed etiam Canonicam. Et explanatur introducentes consuetudinem aduersus legem peccare toto tempore, quo consuetudo introducta non est. Et notatur, quod si consuetudo viget, sciente Principe, & non contradicente non requiri longum tempus, sed sufficit enim si bis, aut ter, contra legem actum fuerit, ipseque Princeps non resistat, cum facile possit; secus vero ignorante Principe, & Pontifice in lege Canonica.* Ex p.5. tr.14. & Misc.2. ref.62. ibid.

7. *An tempus determinatum, vt consuetudo sit legitime præscripta procedat etiam in foro conscientiæ? Et an introducentes consuetudinem contra legem, seu contra antiquam consuetudinem legitime receptam in foro conscientiæ non peccent, quando consuetudo ita inualuit, vt docti, & pii viri sine remorsu conscientiæ eam sequantur? Et infertur, quod licèt consuetudo contra legem, & Canonem introducta sit ex causa non iusta, & primi illi legis transgressores peccauerint, successores eorum tamen excitantur à peccato ob talem consuetudinem introductam?* Ex p.6. tr.5. ref.5. p.104.

8. *An consuetudo legitime præscripta sufficiat ad legem abrogandam ex conniuentia Principis, siue tacita eius approbationis personalis?* Ex part.6. tract.5. resol. 6. ibid.

9. *An requiratur expressus, seu personalis consensus legislatoris, quo approbet consuetudinem introductam?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. ref.76. aliàs 75. p.105.

10. *An ad stabiliendam consuetudinem requiratur expressus, vel saltem tacitus Principis consensus? Et an ad introducendam consuetudinem contra Canones requiratur scientia, & expressus consensus Papæ, aliàs nunquam per consuetudinem contrariam lex abrogetur? Et notatur irritam esse consuetudinem, cui Princeps resistit, & aliqua alia circa supradicta aduertuntur, & notantur.* Ex p.6. tr.5. ref.13. ibid.

11. *An consuetudo legitime præscripta possit abrogare aliam consuetudinem, & de tempore ad hoc requisito, præcipue in materia Ecclesiastica?* Ex p.6. tr.5. ref.17. p.107.

12. *An consuetudo dicatur legitime præscripta absque bona fide?* Ex p.8. tr.7. & Misc. ref.37. ibid.

13. *Quanam frequentia actuum introducat consuetudinem?* Ex p.6. tr.5. ref.7. p.108.

14. *An*

# Index Tractatuum,



44. *An*

44. *An vineas ingredientes possint licite, & impune vuas comedere, & an hoc obseruetur ex consuetudine, etiam sine necessitate?* Ex p.3. tr.6.& M.sc.2. res.20. ibid.



## Appendix ad reliquas difficultates, quæ simul pertinent ad istum *tr.2. de Consuetudine huius sexti tomi.*

*AN consuetudo Ecclesiæ obliget sub mortali Parentes ad baptizandum infantes sit vbique? Et an consuetudo Ecclesiarum baptizandi per immersionem seruanda sit? Et an si in aliqua Ecclesia trina immersio vsitata sit, an vna tantum adhiberi potest cum integra prolatione verborum? Et an improbanda sit consuetudo secundum quam quibusdam in locis Patrini Catholici existunt filiis Hæreticorum, baptizante eos Ministro hæretico in forma S. Trinitatis?* Ex part.9.tr.6. ex ref.1. & in part.5. tr.3. ex ref.19 & in p.3. tr.4. ex ref.18. *Quæ nunc inueniuntur* in tom.1.tract.1.de Baptismo ref.29. 67. & 97.

*An sit absolutio impertienda blasphemo consuetudinario, qui emendationem proposuit, & non est emendatus?* Ex part.6. tract.7. ex resolut. 49. *Quæ hic reperietur* in tom. 1. tract.4. de Absolutione Sacramentali resolut.27.

*Quanam blasphemia dicatur consuetudinaria? Et an sit blasphemus consuetudinarius, qui post retractam per actum oppositum prauam voluntatem, & consuetudinem, iterum deliberate per tres vices blasphemat? Et an hoc toties, quoties per retractationem, vel actum contritionis extra Sacramentum detestatur consuetudinem, &c. Et an mortuo Episcopo, si casus reseruati sunt per Statutum, aut iure, vel consuetudine ipsi Episcopo reseruantur, an absolutio petenda sit à Capitulo Sede vacante, vel à Successore?* Ex part.10. tr.14. ex ref.70.& 71. alias 68. & 69. *Quæ hic sunt* in tom.1. tr.5. de Reseruatis ref.52 53. & 68.

*An consuetudo, vt prius imponatur pœnitentia, quam pœnitens absoluatur, nullam inducat obligationem?* Ex part.5. tractatu 13. ex resolut.36. *Quæ nunc inueniuntur* in tom.1. tract.6. de Satisfactione sacramentali, ref.1.

*An consuetudo peccandi sit circumstantia aperienda in confessione? Et quid, si consuetudo fuisset ex occasione proxima? Et an Confessarius propter consuetudinem peccandi possit differre absolutionem? Et an Confessarius ius habeat interrogandi pœnitentem de consuetudine peccandi? Et an si pœnitens probabiliter credat Confessarium non impensurum illi absolutionem, si fateatur consuetudinem peccandi; possit æquiuocatione vtens negare consuetudinem?* Ex p.1.tr.7.ex ref.15. & 55. *Quæ hic reperientur* in tom.1. tr.7. de Circumstantiis ref. 124. & 125.

*An consuetudo introducta in aliquas Ecclesias consecrandi in musto incerto quodam anni die sit omnino corrigenda, vt hæc consuetudo celebratur in Lusitania in Ecclesia maiori Brachara? Et an Canon, & præceptum vt in Altari, in quo Episcopus celebrauit, ea die absque eius licentia nullus alius Sacerdos celebret, consuetudine contraria sit abrogatum, & ideo non obliget? Et aduertitur, quod quando intelligentia verborum alicuius Decreti, vel Statuti habeat aliquam difficultatem, standum est consuetudini, quæ est optima legum interpres. Et an possit excusari consuetudo celebrandi Missam sine Ministro, vt in Germania locis? Et an vbi est consuetudo, vt defunctus sine Sacrificio non sepeliatur, possit Sacerdos post primam Missam celebrare secundam, dummodo in prima ablutio non sumpserit? Et an pro Missa, in qua Sacerdos consecrauit panem absque vino possit accipere stipendium consuetum? Et an Parochus teneatur celebrare pro suis ouibus, & teneatur illis aliquas Missas applicare, si adsit consuetudo in contrarium? Et an hæc consuetudo obliget ad mortale, quando de hoc onere non constat ex tabulis Ecclesiæ, vel ex præcepto Episcoporum? Et an Sacerdos obligatus quotidie celebrare possit saltem ex consuetudine introducta relinquere vnam Missam in hebdomeda, dummodo in tali die non celebret pro aliquo, à quo recipiat stipendium, sed pro se ipso, vel Parentibus? Et an Sacerdos Græcus sub peccato mortali teneatur sequi consuetudinem suæ Ecclesiæ, & consecrare in fermentato? Et an Sacerdos Latinus sub eodem peccato mortali teneatur consecrare in azymo? Et aliqua alia adducuntur pro consueto stipendio Missæ celebrandæ.* Ex part.10.tract.11.ex ref. 37.& in tr.12. ex ref.24.& in tract.14.ex ref.40.alias 38.& in tr.15. ex ref.26. & in tract. 16. ex ref.23. & 42. alias 22. & 41. & in part.2. tr.14. ex ref.7.11. & 13. *Quæ hic sunt* in tom 2. tract.1. de Celebratione Missarum resolut. 200. 89. 14. 159. 92. 88. 56.61.205.18.29. & 31.

*An antiquitus fuerit consuetudo in Ecclesia in variis Prouinciis conferendi Eucharistiam infantibus?* Ex p.10. tr.11. ex ref.18. *Quæ nunc inueniuntur* in tom.2.tr.2.de Communione ref.7.

*Explanantur consuetudines Græcorum, Æthiopum, Moscouitarum, & Parisiis in Conuentu Claniacensi communicandi sub vtraque specie. Et an in locis, in quibus consuetudine legitima derogatum est, ne petatur dispensatio ad contrahendum cum Hæreticis, procedat hoc etiam in Regibus?* Ex part.8. tr.1. ex ref.25.& 74. *Quæ hic reperientur* in tom.3. tr.1. de Potestate Pontificis ref. 50. & 86.

*An seclusa consuetudine, si adest alicubi, possit Episcopus in eadem die conferre minores Ordines simul cum Subdiaconatu? Et quid est dicendum de consuetudine Episcoporum recepta, vt Feria sexta ante Sabbathum, in quo Sabbatho iure possint Ordines conferri, liceat-ne dare Ordines minores?* Ex p.9.tr.6.ex ref.57.alias 58. & in p.2. tr.16.ex ref.28.alias 30. *Quæ hic reperientur* in tom.2.tr.5. de Sacram. Ordinis ref.97. & 96.

*An licite adsit consuetudo, vt etiam secundæ nuptiæ benedicantur, quando alter coniux benedictionem non accepit, siue sit vir, siue sit fœmina, attamen talis consuetudo non obliget sub mortali?* Ex p.3.tr 4. ex ref. 264. alias 265. *Quæ hic extat* in tom.2. tract.6. de Matrimonio ref.105.

*An Parochi, quamuis non possint dispensare in legibus, in quibus possint dispensare Episcopi, si attendatur ius præcise, ex consuetudine tamen possint dispensare in ieiuniis, & obseruatione Festorum, etiamsi adiri possit Episcopus? Et an quando vnum beneficium est sufficiens ad congruam sustentationem, licitum sit absque Papæ, vel Episcopi dispensatione, & nulla alia causa tenere plura beneficia simplicia residentiam non requirentia, idque saltem ex consuetudine nota, & tolerata ex eo, quod consuetudo generalis possit de illicito facere licitum, & è conuerso?* Ex part.8. tract. 3. ex ref.11. & in part.10. tract.13. ex resolut.1. *Quæ nunc inueniuntur* in tom.3. tract.2. de Dispensationibus ref.25. & 172.

*An stante consuetudine, & priuilegiis teneantur fideles audire Missam, & Concionem diebus Dominicis, & festiuis in Templis Parochialibus?* Ex part.10. tract.13. ex ref.25. *Quæ hic reperietur* in tom.3. tr.3. de Episcopis ref.87.

*An Episcopus habeat Fiscum saltem ex consuetudine? Et quid est sentiendum de consuetudine, per quam pars pe-*

ref.13. *Quæ hic est* in tom.4. tract.7. de Eleemosyna ref.27.

*An potestas ferendi censuras possit consuetudine acquiri? Idem est de potestate absolnendi ab excommunicatione per alium lata. Et an hæc potestas possit acquiri circa vnam censuram, & non circa aliam? Et an per consuetudinem possit Episcopus in alieno territorio suos subditos citare, & in eos iurisdictionem exercere?* Ex p.5.tr.9. ex ref.42. & 34. *Quæ nunc inuenientur* in tom.5. tr.1. de Excommunicatione ref.1. & 98.

*An consuetudo torquendi Clericos per laicum non excuset à culpa? Et an percutientes Equites D. Iacobi, Alcantara, Calatraua, &c. & etiam Nouitios, vel Commendatarios incidant in censuram Canonis saltem ex consuetudine?* Ex p.9.tr.4. ex ref.30. & 7. *Quæ hic reperientur* in tom.5. tr.2. de Censura ob Percussionem Clerici ref.44. & 50.

*An Clerici concubinarij notorij suspensionem ab officio contrahant, sed suspensio hæc consuetudine sublata sit?* Ex p.4.tr.2. ex ref.93. *Quæ hic est* in tom.5.tr.5.de Irregularitate ref.39.

*Adducitur singularis casus, & generaliter discutitur aliquid de consuetudinibus pro symoniacis casibus.* Ex p.6. tr.8. ex ref.17.§. Probatur secundo. *Quæ nunc inuenietur* in tom.5. tr.7. de Symonia ref.36.

*An ex consuetudine in Hispania solum Inquisitores cognoscere possint de heresi, & vt Episcopi per se, vel per Vicarios Inquisitoribus assistant, ita vt non possint Episcopi separatim ab Inquisitoribus causas hereticales cognoscere? Et an Inquisitores possint exercere aliqua, non solum quæ ipsis competit de iure, sed etiam propter consuetudinem?* Ex par.4. tract.8. ex ref.2. & 3. *Quæ hic reperientur* in tom.5.tr.10. de Inquisitoribus ref.3. & 4.

*An semper verba imperatiui modi in Decretis Pontificiis, & Conciliis accipienda sint imperatiua, & quid de consuetudine super hoc in Religionibus? Et an quando existit æquale dubium, an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiæ, partem negantem sequi possumus? Et an defensio sic de iure naturali, & Diuino, ideo consuetudo aduersus eam præualere non possit? Et docetur Constitutiones Pontificias vsu, atque consuetudine receptas, vt est Bulla Cœnæ, & similes Constitutiones contentas in Decreto, & ceteras non indigere publicatione facta in Prouincia. Et an peregrini, & vagi teneantur obseruare consuetudines locorum, in quibus reperiuntur?* Ex part.3. tract.6. ex resolut.74. & in part.4. tract.3. ex resolut.14. Et ex part.3. tract. addit. ex ref.29. & in part.1. tract. 10. ex resolut.8.11. & 16. *Quæ hic sunt suprà in hoc ipsomet* tom.6.tract.1. de Legibus ref.29.41.124.10.44. & 46.

*An consuetudo Campsorum de non acceptanda sortis solutione nisi simul soluantur detrimenta cambiorum sit licita? Et an rei Ecclesiasticæ in Emphytheusim concessio consueto modo facta, censenda sit omnino inutilis, vel saltem valeat, quantum fieri potuit? Et adducitur votum pro Illustrissimo Senatu Panormitano circa moderationem consuetudinis permittentis ciuibus huius vrbis non vendere vinum de eorum vineis collectum iuxta taxam. Et an Proreges, qui sine titulo, & potestate Regis vendunt officia, peccent, & teneantur ad restitutionem, & quid de consuetudinibus circa hoc? Et an Proreges pro eorum arbitrio possint aggratiare delinquentes, qui accusatorem non habent, & pro dictis gratiis pecuniam accipere, & quid de consuetudinibus circa hoc? Idem est de consuetudinibus accipiendi pecuniam pro Tractis à priuilegiatis pro anno sterili non ex tractis.* Ex part.1. tractatu 8. ex resolut.12. & ex part. 8. tractatu 7. ex resolut.30. & in part.2. tract.17. ex ref.1. & in part.6.tr.6. ex ref.3. 1. & 4. *Quæ hic sunt infrà* in tract.3.de Contractibus ref.13.192. 92. 203. 204. & 205.

*An leges Ciuiles prohibentes ludum taxillorum, contraria consuetudine abrogatæ sint?* Ex p.2.tr.15.ex ref.65. *Quæ hic est infrà* in tr.4. de Ludo ref.1.

*An Regulares possint facere processiones extra Conuentum, ita vt processio Rosarij possit fieri per totam Ciuitatem, si ita habet consuetudo à retro decem annis ita seruata, & in quatuor Festiuitatibus B. Mariæ, nimirum Natiuitatis, Annunciationis, Purificationis, & Assumptionis? Et an laici, non obstante consuetudine in contrarium, si accedant ad Sacramentum Pœnitentiæ, & Eucharistiæ ense, & pugione accincti, nullum peccatum committant, imo neque irreuerentiam? Et an relinquere Missam solemnem in nostris Ecclesiis diebus festiuis, sit peccatum mortale; vbi multa de consuetudine discutiuntur? Et an Nouitius, cum redit ad sæculum, teneatur ad expensas, quas in eum alendo Monasterium fecit, quia in Monasterio Mulierum consuetudo est vniuersalis? Et an consuetudo contra Regulam, & Constitutiones Religionis excuses ab eorum obseruantia. Et asseritur, quod non solum consuetudo 40. annorum, sed etiam 10. annorum sufficit ad abrogandam legem non solum Ciuilem, sed etiam Canonicam.* Ex part.3. tract.2. ex ref. 77. 30. 8. & 16, & in part.10. tractatu 15. ex resolut.6. *Quæ nunc inuenientur* in tom.7. tractatu 1. de Regularibus resolut. 35. 99. 86. 165. & 303.

*An Equites Ierosolymitani, & Equites Militares peccent, contra paupertatem, nec Superior, nec consuetudo Ordinis possit dare facultatem, vt supradicti aliquid exponant ludo, &c.* Ex part.7. tr.9. ex ref.17. *Quæ hic reperietur* in tom.7. tr.3. de Paupertate Religiosa ref.57.

*An Prælati Religionis, qui sunt Custodes cæremoniarum Religionis, teneantur contrarias consuetudines reprehendere, & abolere?* Ex p.7.tr.3.ex ref.8. *Quæ hic est* in tom.7. tr.4. de Correctione fraterna ref.21.

*An vbi est consuetudo, quod mulieres incedant pectore nudato, hoc non obstante peccent mortaliter? Et an Principes, & Episcopi, sub peccato mortali teneantur talem consuetudinem extirpare, & tales fœminas à Sacra Synaxi repellere? Et an fœmina ornans se secundum consuetudinem patriæ, si sciat ex hoc ornatu lasciue ab aliquo amari, peccet mortaliter se ornando, & domo exeundo? Et an ex consuetudine viatores excusentur à peccato, diebus festiuis? Et notatur non esse opera seruilia quasdam agitationes corporis, quæ in saltationibus, choreis, & tripudiis consistunt, vnde talia opera sint licita in diebus festiuis non ratione consuetudinis, sed quia per se opera liberalia sunt. Et an blasphemia, & iuramenta inaduertenter prolata, ex praua consuetudine blasphemandi sint peccata mortalia? Et an deneganda sit absolutio habenti consuetudinem iurandi inaduertenter, vel tantum habendi consuetudinem iurandi ex aduertentia?* Ex part.10.tract.12. ex ref.30. & in part.2. tract.15. ex ref. 30. & in part.4.tract.4. ex ref.222. & in part.3. tr.5. ex ref.62. *Quæ nunc inuenientur* in tom.7.tract.5. de Scandalo ref.11. 9. 18. & 77.

*An iuramentum falsum inaduertenter dictum ab eo, qui prauam consuetudinem iurandi habet, sit peccatum mortale, etiam si fiat ex motu repentino, vel ex affectione nimia ad rem?* Ex part.10 tract.14.ex ref.15.aliàs 13. *Quæ hic reperietur* in tom.8. tr.4. de Voto, & Iuramento ref.65.

*Reprobantur consuetudines contra Immunitatem Ecclesiarum cum sint non solum contra ius commune, sed etiam*

***



## TRACTATVS III.

## De Contractibus, & Cambiis, atque de aliquibus restitutionibus pro ipsis. p.121.

frumentum alie um, quod non habet, nec habere potest? Ex quo etiam alij casus circa hoc deducuntur in textu huius Resolutionis. Ex p.1.tr.8.ref.16. ibid.

18. An in supradicto contractu, si venditor non tradat frumenta tempore praefixo, possit emptor petere, & accipere summum in illo anno frumentorum valorem qui dicitur le maggiori valute? Ex p.1.tr.8.ref.17.p.128.

19. An venditor non tradendo rem venditam tempore determinato, teneatur emptori ad interesse non solum intrinsecum, sed etiam extrinsecum? Et notatur, quod debitor in tali casu tenetur tantum ex mora culpabili, non autem si inculpabiliter rem venditam non tradidit, nisi pactum in contractu positum non obstat, Ex p.3.tr.5. & Misc.1.ref.114. aliàs 113. ibid.

20. Olim fuit inter me, & Religiosum Dominicanae familiae orta haec quaestio. An debitor morosus inculpabiliter teneatur suo creditori ad interesse damni emergentis, seu lucri cessantis? Sed pro decisione huius quaestionis primo supponuntur aliqua alia intelligenda pro hoc supradicto casu. Ex p.2.tr.15. & Misc.1. ref.49. ibid.

21. An debitor morosus sit monendus à creditore, ante quam accipiat pecuniam cum interesse propter eius moram? Ex p.1.tr.8.ref.87. p.129.

22. Aliqua notabilia contra debitores morosos. Ex p.5.tr.3. & Misc.1.ref.78. ibid.

23. An aliquis teneatur restituere lucrum cessans, vel damnum emergens alicuius contractus mutui, vel venditionis, si mora fuit inculpabilis? Et quid est dicendum, quando in contractu apponitur poena conventionalis, non vt satisfactio pro interesse, sed quatenus ad soluendum in termino debitor adigatur? Ex part.1. tract.8.ref.43. ibid.

24. Cuidam ex dato mutuo emersit damnum notabile, antequam mutuatarius fuisset in mora soluendi, quaesiuit, an possit à mutuatario aliquid pro illo damno petere, & teneatur mutuatarius dare? Et an qui vi, fraude, vel metu cogitur ad mutuandum, licite possit damna emergentia recipere, quamuis haec damna in pactum non fuerint deducta, & aliqua alia adiunguntur in his casibus? Ex p.1.tr.8.ref.71. p.130.

25. An poena conuentionalis soluenda sit ante iudicis sententiam? Et an dicta poena debeatur in conscientia, si debitor non sit in mora culpabili, vel si non sit moderata? Et an dicta poena conuentionalis intra contrahentes sit licita? Ex p.1. tr.8.ref.29. ibid.

26. Cum lucrum cessans debeatur mutuanti, quaeritur modo, an totum, vel in qua quantitate debeatur? Et proponitur Regula, secundum quam Confessarij possint sine scrupulo taxare quantitatem supradicti lucri cessantis. Ex part.1. tr 8. ref.64. ibid.

27. An in mutuo pro incerto lucro probabili tamen, possit quis promittere certam aliquam summam pecuniae? Et notatur posse exigi lucrum cessans, etiam si ego non deliberaueram negociari, sed anceps eram ea ratione, quia mutuans in gratiam mutuatarij se priuat hac potestate deliberandi, & destinandi suam pecuniam negociationi, quae libertas pretio aestimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare. Et an mutuatarius debens soluere decem pro mutuo possit dare alteri mutuo dimidiam partem pro quinque? Et an si quis fecit contractum vsurarium bona fide credens esse iustum, si postea cognoscat fuisse illicitum, possit tantum retinere, quantum acquisiuisset per contractum licitum? Et an si mutuans centum, vt mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & vsura, &c. Ex part.11. tract.7. & Misc.7. resol. 24. p.131.

28. An quando quis ex iusta causa excusatur à restitutione, vel solutione, teneatur saltem damnum emergens, aut lucrum cessans creditori compensare? Et distinguntur debita ex contractu, & debita ex delicto. Et notatur duodecim esse causas excusantes à restitutione, quae desumuntur ex parte creditoris, ex parte debitoris, ex parte debitoris, & creditoris simul, ex parte rei restituendae, ex parte legis, & ex parte legislatoris. Et aliae quinque causae adducuntur in textu huius Resolutionis, quae licet videantur excusare à restitutione, non excusant. Ex part.11. tract.6. & Misc. 6. ref. 20. p.132.

29. An licitum sit tradere pecuniam alteri, si aliam rem tradenti, v. g. domum, hoc pacto, vt ipse vtatur re, alter vere pecunia, qui contractus dicitur agodere? Ex p.1. tr.8. ref.28. p.133.

30. An contractus, qui vulgo dicitur Godere, à godere sit licitus? Ex p.1.tr.8.ref.82. ibid.

31. An fructus ex pignore perceptos teneatur mutuator in sortem computare? Et an ratione lucri cessantis, damni emergentis, vel alterius iusti tituli, ex pacto eos sibi possit reseruare? Et alij duo casus excipiuntur in textu huius Resolutionis circa hoc. At difficultas est, quo titulo possit mutuator in casu fructus feudi, vel rei Emphyteuticae sibi pignus creditae sine vsura percipere, & in sortem non computare? Et an si Princeps Supremus siue tempore belli, siue in alia republica necessitate accipit à subditis magnam pecuniae summam, dat in pignus Ciuitatem, vel dominium fructiferum, Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt, quaeritur, an hoc licite fiat? Et alius casus circa hoc adducitur in §.vlt. huius Resolutionis. Ex p.11.tr.7.& Misc.7. ref.26. ibid.

32. Cuinam competat fructus rei venditae? Et difficultas est, quando nihil de fructuum conuentione actum est. Pro quibus proponitur primo, ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretij solutionem, vel antequam habitum sit pro soluto? Secundo, ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditae, & nondum traditae, & ante solutionem pretij? Tertio, ad quem pertineant fructus rei venditae, & traditae soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad soluendum? Et in supradictis tribus casibus sunt etiam aliquae distinctiones. Ex p.11. tr.7. & Misc.7. ref.33. p.135.

33. Ad quem periculum rei venditae ante traditionem pertineat, emptori, vel venditori? Et notatur, quod si vendita res sub conditione, pendente conditione, venditoris est commodum, vel incommodum, & idem est, si res mensuranda, vel gustanda sit. Et difficultas est, si res vendatur sub indeterminatione. Et si venderis decem modios tritici, duplicem sortium, & absque vlla designatione loci, ex quo deberent extrahi ob cuiuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel seruis interitum, non excusaris, si autem sub aliqua determinatione venditio instituta sit, vt si venderes decem modios tritici ex his, quos habes congregatos, debent, vt ab hac obligatione excuseris, omnes absumi. Ex part. 11. tract.7. & Misc.7.ref.32. p.136.

34. An supradictus contractus Allameta, possit saepius renouari? Ex p.1.tr.8.ref.18. p.137.

35. An supradictus contractus, dum renouatur, Licite postea in illo adijciatur interesse sorti principali? Et notatur interesse poenarum nullo modo peti posse, vt v.g. aliquis nomine poenae tenetur aliquid soluere, si poenam in tempore non soluit, non tenetur soluere interesse dictae poenae. Ex p.1. tr.8. ref.19. ibid.

36. An si venditor tradidit rem emptori, & ipse non soluit pretium, possit recipere vsuras pretij pro ratione fructuum? Et quid pro ratione damni emergentis, & lucri cessantis? Et aliqua alia circa hoc aduertuntur. Ex part.3.tr.5.& Misc.1.ref.115. aliàs 114 p.138.

37. Pluries quæsitum à me fuit, an contractus, qui vulgo dicitur Apagare, & Consignare, & in hoc Regno Siciliæ frequenter celebratur, sit licitus? & non vsurarius? & pro praxi, & intelligentia huius contractus prius aliqua notantur. Ex p.1.tr.8.resf.65. ibid.

38. An liceat vendere pretio currenti tempore solutionis? Et notatur non esse licitum vendere triticum, vel aliquid aliud pretio præsenti cum pacto, vt cum solutio fiat tempore præfixo, sit in ipsa specie tritici, vel in pecunia ad electionem venditoris. Ex p.3.tr.6. & Misc.2. resf.2. p.139.

39. Vtrum licitum sit percipere lucrum cessans ex mutuo si compensetur alio lucro, quo caret mutuans, si non mutuaret? Ex p.1. tr.8. resf.34. ibid.

40. Olim hac quæstione tentatus sum. Vtrum sit licitum exigere aliquid suprà iustum pretium ratione periculi sortis, cui interdum vendens credito exponitur, & hoc sine onere restitutionis. Ex p.1.tr.8. resf.57. ibid.

41. An licitum sit propter periculum in recuperanda sorte aliquid aliud exigere? Idem quæritur, si aliqua res ad creditum vendatur. Ex p.1.tr.8. resf,57. p.139.

42. An quis possit vendere equum, torquem aureum, vel aliquid aliud vltra iustum pretium, & hoc cum conditione vt emptor illud soluat, cum vxorem duxerit? Ex p.1.tr.8. resf. 38. ibid.

43. An contractus innominati pariant obligationem in foro conscientiæ, vel detur eis locus pœnitentiæ, vt disponunt iura Ciuilia? Ex part.9. tract.9. & Misc.4. resol.12. ibid.

44. Petrus mutuo dedit Ioanni vncias centum per duos annos, ita vt intra id tempus repetere non possit dictas vncias centum. Quæritur modo, an Petrus possit aliquid accipere, non pro mutuo, nam esset vsura, sed pro illa priuatione non repetendi dictas pecunias pro illo tempore duorum annorum? Ex p.1.tr.8.resf.48. p.141.

45. An priuans se facultate repetendi pecuniam mutuam per tantum tempus, possit aliquid licite pro hoc exigere? Ex p.5. tr.13. & Misc.1. resf.50. p.142.

46. An ratione carentiæ pecuniæ, seu obligationis non repetendi pecuniam ante tempus præscriptum quis possit sine vsura aliquid accipere? Ex p.8. tr.7. & Misc. resf.63. ibid.

47. Petrus mutuauit centum Ioanni, quæritur, vtrum possit cum eo pacisci, vt sibi statim reddantur quinque ratione lucri cessantis? Et aduertitur dupliciter posse fieri pactum de lucro cessante in mutuatione? Ex p.2. tr.15. & Misc.1. resf.50. p.143.

48. An sit vsura velle, vt mutuatarius initio mutui soluat lucrum occasione mutui? Et notatur, quod vt lucrum cessans sit licitum præter dictam conditionem cum non statim cum mutuo recipiatur, requiruntur aliæ duæ posita in textu huius Resolutionis. Et alia regula statuitur, nempe, vt qui mutuat, tantum remittat de lucro sperato, quantum ipse daret alteri ob contractum assecurationis, idest, quantum daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato in se ipsum recipiens totum periculum. Et an ex lucro certo, vel probabiliter sperato teneatur mutuans deducere laborem, quem in eo comparando apponeret? Ex p.11.tr.7. & Misc.7.resf.25. p.144.

49. An quis possit dare Titio mercatori magnam summam pecuniarum cum pacto, vt pro tali pecunia accipiat ab ipso Titio in fine anni. v. g. quinque pro centenario? Ex p.1. tr.8. resf.30. p.145.

50. Petrus mutuauit Ioanni magnam pecuniarum quantitatem, putans se posse aliquid ex eo mutuo accipere, quod si sciuisset se licite non posse, alium non iniustum contractum celebrasset. Quæritur modo, vtrum possit lucrum retinere, quod acquisiuisset celebrando contractum iustum, v. g. societatis, cambij, &c. Ex p.1. tr.8. resf.47. ibid.

51. An qui facit contractum vsurarium bona fide credens esse iustum, possit tamen lucrum retinere, quantum acquisiuisset per contractum licitum? Ex p.3.tr.5.& Misc.1. resf.93. aliàs 92. ibid.

52. An sit vsura mutuare, vt mihi, cum opus habebo, remutues, aut iusto pretio à me emas, vel in meo molendino molas? Quod est quærere, an mutuator licito possit deducere in pactum eam iuris naturalis obligationem, qua ex honestate tenemur benefacere nostris benefactoribus, & hoc totum intelligendum est sine incommodo mutuatarij? Ex p.1. tr.8.resf.59. p.146.

53. Rogatus, an mutuanti liceat in pactum deducere, vt mutuatarius statim, emat, vendat, remutuet, &c. Ex p.1. tr.8. resf.60. ibid.

54. An sit vsura mutuare cum conditione, quod pro futuro det mutuatarius aliquid ex gratitudine? Et pro praxi huius difficultatis aliqui casus proponuntur, & inferuntur in textu huius Resolutionis. Et an sit sufficiens signum vsuræ mentalis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum? Et an sit licitum non mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus dicat se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veritate, & fidelitate, licet non ex iustitia maneat obligatus? Et an si quis mutuum daret, non vt pretium beneficij Ecclesiastici, sed vt prouocet amicitiam collatoris, aut gratiam præstet; quam non vult præstare, nisi alter statim gratificetur conferendo beneficium, sit probabile, quod non sit vsura nec Symonia? Et alij casus cursim adducuntur pro aliis contractibus non vsurariis, qui magis latè ad hunc tract. & ad suas speciales & latas Resolutiones iam sunt redacti. Et tandem docetur pactum iustitiæ inducere vsuram, & symoniam, non autem pactum amicitiæ, & gratitudinis. Ex quo multa inferuntur pro praxi. Ex part.11.tr.7.& Misc.7.resf.23. p.147.

55. Petrus mutuans magnam pecuniarum summam excitauit mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, & mutuatarius sic excitatus misit illi aliqua dona, quæritur, an ista dona vltra sortem accipiens, sit vsurarius? Et an licitum sit non mutuare, donec mutuatarius excitatus à me dicat, se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veritate & fidelitate, licèt non ex iustitia maneat obligatus? Et an sit vsura mentalis auctarium velle recipere ab eo, quem scio non daturum nisi timore, ne iterum negetur ei mutuum, vel ne videatur, aut vocetur ingratus? Ex p.1. tr.8. resf.62. p.148.

56. An sit contractus vsurarius vendere alicui fundum, seu domum, & reseruare sibi fructus annuales, vel redditus, donec soluatur pretium? Ex p.4. tract.4. & Misc. resf.139. ibid.

57. An qui emit fundum, vel domum ad plura debita hypotecatum, teneatur dicta debita in conscientia soluere? Ex p.2.tr.16.& Misc.2.resf.40.aliàs 42. p.149.

58. An pactum de retro vendendo appositum in fauorem emptoris census sit licitum? Ex p.3.tr.5. & Misc.1.resf. 75. ibid.

59. An de pecunia ante debita possit census constitui, vel tempore contractus tradendo aliquas merces in pretium census? Ex quo sequitur, quod ex pensionibus non solutis, vbi Bulla Pij V. non est vsu recepta, potest quis redditum, & censum antiquum augere, vel nouum constituere. Et notatur, quod potest census institui in re, quæ non reddit tantam vtilitatem quantam habet census. Ex p.1.tr.8.resf.44. ibid.

60. An stante Bulla Pij V. de censibus, sit licitus census irredimibilis? Ex p.10. tr.12. & Misc.2. resf.3. p.150.

61. De quodam locationis contractu in praxi frequentissimo. Ex p.1 .tr.8.resf.89. p.151.

62. An sit licitum Mercatoribus dicere petenti mutuò censum, volumus tibi tantam pecuniam mutuo dare, sed

mutuab imm

*mutuabimus* 50. *& si volueris totidem, dabimus in mercibus vel etiam totam, quod mutuo petis ad summum pretium ad creditum? Et an seclusa obligatione, vt illas merces sibi reuendat, liceat mutuanti, sicut & alius, emere illas vili pretio aliorum, &c.* Ex p.1.tr.8.ref.33. p.152.

63. *Vtrum sit licitum vendere res credita pecunia pretio rigoroso, & postea illas statim emere numerata pecunia pretio infimo, vel medio? Et quid, si venditor iniret pactum cum emptore, vt rem emptam iterum sibi vendat infimo, vel medio pretio?* Ex part.1. tract.8. ref.20. ibid.

64. *Solent Mercatores aliquando non mutuare indigenti, sed ei credito merces offerre, & vendere summo pretio, vt ille eas vendat numerata pecunia, cui voluerit, sed emptor statim illas offert ipsis Mercatoribus, qui easdem merces emunt pecunia numerata pretio medio, vel infimo, qui contractus Hispane vocatur* Mohatra *Italice* Stocco, *quaritur, an sit licitus? Et deducitur, quod Mercator non potest ad hoc cogere illum, nec pactum explicitum, aut implicitum adhibere.* Ex p.1.tr.8. ref.58. ibid.

65. *An Mercator, siue quiuis alius, qui non exercuit* Monopolium, *possit iuste suas merces vendere pretio illo, quod* Monopolium *creauit? Et an* Monopolium *sit contra iustitiam, quando Mercatores conspirant, vt nullus eorum vendat nisi pretio supremo, vel medio?* Ex p.1. tr.8.ref.24. p.153.

66. *An licite possit quis pluris vendere res illas, quæ communiter credito pluris vendantur?* Ex p.1. tr.8. ref.21. ibid.

67. *An merces, quæ solent frequentius vendi pecunia credita, quam numerata, possint pluris vendi? Idem est dicendum de mercibus, quæ solent in magna quantitate mari asportari, & vendi pecunia credita maiori pretio, quam tunc pecunia numerata venderentur. Et cursim explicatur, an sit licitum cambium, quod vulgo vocatur* Sopradise, *vel* Contracorsa *quo campsor facit, vt de suis pecuniis correspondalis soluat cambium?* Ex p.10. tr.12. & Misc.2. ref.28. ibid.

68. *An liceat minoris emere, anticipata solutione, cum aliqua res eo modo emi solent, vt lana, &c.* Ex p.1.tr.8. ref.22. p.154.

69. *De emptione Zuccarorum in hoc Regno Siciliæ fieri solita. Et difficultas est, quanto merces vltroneæ vilescant, & emptor rogatus à venditore, quanto minus à pretio ordinario possit in emenda merce minuere, an vilescant supradictæ merces pro tertia parte, an pro medietate?* Ex p.1.tr.8.ref.78. ibid.

70. *Dubitare aliquis fortasse posset, an qui ob feruorem contra licitantium vendidit sub hasta rem plus duplo quam valebat, teneatur aliquid restituere?* Ex p.1.tr.8. ref.55. p.155.

71. *An in venditionibus sub hasta detur excessus pretij?* Ex p.9.tr.8. & Misc.3. ref.58. aliàs 57. ibid.

72. *An iustum pretium rerum, quæ venduntur sub hasta sit quod medietatem iusti pretij rigorosi non excedat, vel ab ea minus non deficiat? Et an hoc etiam procedat in bonis emptis vigore pacti, vulgo dicti à discurso? Et docetur merces vltroneas non solum vilescere pro tertia parte, & de hoc non est dubium, verum etiam pro medietate.* Ex p.4.tr.4. & Misc. ref.11. p.156.

73. *Quidam vir Nobilis olim in quadam subhastatione, seu licitatione publica rogauit amicos volentes emere, ne plus offerrent certa quantitate, & hoc vt ipse postea (vt in facto contigit,) emeret rem illam pretio infimo, secundum modum illum vendendi, quæsiuit à me, an peccauerit contra iustitiam, & teneatur ad aliquam restitutionem? Idem quaritur de illis, qui hoc pacto emerunt aliquod officium, vel vectigalia, aut prouentus. Et docetur, quod non quodcumque* Monopolium *Mercatorum est iniquum, vt non nisi ex certo pretio emant, re vera illud est iustum pretium.* Ex part.1.tr.8.ref.76. ibid.

74. *Quanta sit latitudo trium pretiorum Infimi, Medij, & Supremi?* Ex p.3.tr.5.& Misc.1. ref.113.aliàs 112. ibid.

75. *Quæ sit læsio vltra dimidium iusti pretij? Et an sit consideranda & in emptore, & in venditore, & quomodo? Et notatur, quod in foro conscientiæ non licet contrahentibus se inuicem decipere vsque ad dimidium iusti pretij. Et cur igitur iura permittunt hanc deceptionem vsque ad dimidium iusti pretij? Et an læsus vsque ad dimidium iusti pretij possit recurrere ad iudicem Ecclesiasticum, vt ratione peccati compellat aduersarium ad restitutionem, etiam per censuras?* Ex p.7.tr.10.& Misc.1. ref.22. p.157.

76. *Quando præsumitur donatio in emptoribus, & venditoribus circa excessum, vel defectum iusti pretij?* Ex p.5.tr.14. & Misc.2. ref.39. p.158.

77. *In quibus casibus res aliquando possit vendi carius quam alioquin venderetur? Ex quo etiam deducitur multas esse causas, propter quas licet aliquando rem minoris emere, quam alioquin emeretur, & quod necessitas facit, vt venditor offerat merces vltroneas, quæ vilescunt non solum pro tertia parte, sed etiam pro medietate.* Ex p.1.tr.8. ref.23. ibid.

78. *Quidam vir emerat vestem quadraginta, quæ valebat sexaginta aureos, sed emerat rogatus à venditore, consultus fui, an emptor teneatur aliquid restituere? Et asseritur merces vltroneas vilescere pro tertia parte, imo pro medietate.* Ex p.1.tr.8. ref.53. ibid.

79. *Quis pro censu imposito ad rationem quinque pro centenario, dedit tantum vncias octoginta, rogatus tamen enixe à venditore, quæsiuit à me, an teneatur ad restitutionem? Et explanatur quantum res vltroneæ vilescere.* Ex part.1.tr.8.ref.36.p.159.

80. *An chirographa, seu credita immatura emi, & extingui possint minori pretio non solum à tertia persona, verum etiam ab ipsomet debitore? Quod est dicere, an ius v.g. ad 100. aureos soluendos intra annum, possint modo emi ab aliquo, vel ab ipso debitore minoris, vt 96. vel 97.* Ex p.1.tr.8.ref.49. ibid.

81. *Hic Panormi à Thesaurario Regni expediuntur Militibus quædam libranea, quæritur, an emi possint dimidio pretio, si difficilis sit solutio? Idem etiam quæritur de omnibus aliis chirographis.* Ex part.1. tr.8. ref.50. ibid.

82. *An gemmas insignes, canes, falcones picturas antiquas, & similia, quæ non habent pretium taxatum à Principe, vel à communi hominum æstimatione, possit venditor vendere eo pretio, quo voluerit?* Ex p.1. tr.8. ref.36. p.160.

83. *An si in fasce herbarum, olerum, vel lignorum, quæ ad cibum hominum, vel ad pabulum animalium, vel ignem venduntur, inueniatur herba aliqua magnæ virtutis ignorata, possit emi pretio currenti? Et infertur quod qui sciret in alterius fundo latere thesaurum, vel venam pretiosi metalli, vel fontem delitescentem posse illum emere non maiori pretio, sed pretio currenti. Idem dicendum est de lapidibus pretiosis, gemmis, & similibus.* Ex p.1.tr.8.ref.79. ibid.

84. *An qui vulgo vocantur* Recatones *sint obligati ad restitutionem; Et infertur primo Mercatores, siue alios posse sine onere restitutionis impedire, ne aliunde ab aliis merces in ciuitatem portentur, dummodo non efficiant fraude, minis, &c. sed ex sua industria, & bonis artibus. Secundo, posse quemlibet supprimere merces suas vsque ad tempus opportunum, quo eas maiori pretio vendat. Tertio, excusantur transferentes triticum extra territorium, etiam si ob id pretium notabiliter augeatur.* Ex p.1.tr.8.ref.27. ibid.

110. *An quis possit vendere res indifferentes, si sciat emptores abusuros in damnum alicuius tertij innocentis, v. g. ornamentum meretrici, fucos, monilia, taxilles, alea, &c. Et an quis possit deponere pecunias apud vsurarium, qui illis abutetur ad vsuras; domos locare meretricibus, etiam si honestas vicinas peruersura sint?* Ex p.1. tr.8. ref.41. p.176.

111. *An dubius de malo vsu ementis excusetur vendens res indifferentes, nulla causa iusta concurrente?* Ex p.4. tr.3. ref.60. ibid.

112. *An quis possit vendere aliquid cum vitio occulto quod si emptor sciret, non esset rem empturus saltem eodem pretio? Et quid, si venditor probabiliter intelligit emptorem emere rem illam ad reuendendam, an tunc debeat venditor manifestare occultum vitium? Et in §. vltimo huius Resolutionis aliqui alij casus sæpe sæpius in praxi occurrentes circa pharmacopolas, sutores, & galeros vendentes, & alios similes, inferuntur, & explanantur.* Ex p.1.tr.8.ref.39. ibid.

113. *An contractus factus ex metu leui valeat in conscientia? Et ex doctrina huius Resolutionis deciduntur alij multi, & diuersi casus facti ex supradicto metu leui, & tandem quæritur, an contractus matrimonij factus ex metu leui sit irritus, vel irritari possit?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. ref.118. aliàs 117. p.177.

114. *An contractus lucratiui, & promissorij ex metu iniusto celebrati, iure naturali sint validi, & quid de iure ciuili? Et an supradicti contractus ex metu graui celebrati sint iure positiui dispositione ipso iure irriti, vel rescindendi? Ex quo in §. vltimo huius Resolutionis inferuntur alij octo casus aliquando contigentes in praxi pro metu iniuste in illis contracto?* Ex p.3.tr.5.& Misc.1. ref.119. aliàs 118. ibid.

115. *An contractus onerosi celebrati ex metu graui sint validi iure naturali, & quid de iure ciuili, exceptis matrimonio, ludo, & alienatione rerum Ecclesiasticarum?* Ex part.3. tr.5. & Misc.1. ref.120. alias 119. p.178.

116. *Vtrum prodigus ex contractu iuramento confirmato obligetur? Sed difficultas est, an dictum iuramentum non solum obliget ex religione, sed etiam confirmet contractum aliàs nullum, eum efficiendo validum, & consequenter dantem ius iustitiæ ad rem vel in re? Ex quo deducitur contractus non transire ad hæredes suorum bonorum, & quod dictum iuramentum possit à Superiore relaxari.* Ex p.8.tr.7. & Misc. ref.21. ibid.

117. *An iuramentum metu, aut dolo adiectum contractibus inualidis, & de iure reprobatis, obliget in conscientia? Et an prædictum iuramentum indigeat relaxatione?* Ex p.4.tr.4.& Misc. ref.28. p.179.

118. *An solus metus reuerentialis sine minis, aut alicuius grauis mali timore censeatur cadere in virum constantem? Idem quæritur de precibus importunis, etiam si cum ipsis non sit metus reuerentialis. Et quæstio huius Resolutionis deseruiet ad rescindendos contractus vxorum, & filiorum familias, maxime, si sint lucratiui, & qui à liberalitate proficiscuntur. Et tandem decetur professionem Religionis metu reuerentiali factam non valere, & ideo rescindendam, & declarandam irritam. Idem dicendum est de electione.* Ex p.3.tr.5.& Misc.1. ref.20. p.180.

119. *An conductor teneatur de culpa leuissima? Et doctrina huius quæstionis deseruiet in empto, in locato, in dote, in pignore, & in societate.* Ex p.9. tr.7. & Misc.2. ref.30. p.181.

120. *Si domus conducta comburatur, an damnum sit locatoris, vel potius conductoris? Et quid, si nesciatur, vtrum culpa, vel casu ortum fuerit incendium? Et an Dominus, seu Pater-familias ex incendio familiæ, seu domesticorum teneatur? Et notatur res, quæ in incendij periculo versantur, non habere pro derelictis.* Ex part.9. tract.7. & Misc.2. ref.31. p.182.

121. *An in contractibus gratia vtriusque contrahentis celebratis, si aliquod damnum contingat sine culpa illius, dimidatur inter vtrumque?* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.ref.10. p.183.

122. *An ob sterilitatem agri fortuitam sit aliquid remittendum agricolis de pensione agri? Et difficultas est, quando conductor renunciauit omni casui fortuito. Et quid in foro iudiciali, & quid in foro conscientiæ?* Ex p.3.tr.6. & Misc.2.ref.17. ibid.

123. *An casus fortuitos in se recipiens, vel eis generaliter renuncians, de insolitis etiam sentire intelligatur?* Ex p.8.tr.7.& Misc. ref.31. p.184.

124 *An qui periculum alicuius rei in se recipit, casum etiam fortuitum in se recepisse intelligatur?* Ex p.8.tr.7, & Misc. ref.32. p.185.

125. *An contractus ille, qui vulgo dicitur* Beneficiata, *seu* lotto, *sit licitus? Et notatur, quod res, quæ ibi venduntur, non posse vendi nisi iusto pretio, quo res ipsa valent, & aliter facientes peccant mortaliter, & tenentur ad restitutionem pauperibus, si veri Domini nesciuntur.* Ex p.1. tr.8. ref.81. ibid.

126. *An dubitans, si res sit furtiua, possit illam emere, vt postea à vero Domino totum pretium accipiat? Et in prædicto casu, si Dominus non comparuerit, an emptor teneatur rem illam in pios vsus conuertere, deducto tamen pretio, maxime si illam emit modico pretio?* Ex p.4. tr.3. ref.33. p.186.

127. *An si quis studio emptionis, vel donationis rem furtiuam sub dubio possidet, & facta diligentia dubium adhuc persistit, ad quid teneatur? Et aliqua alia circa hoc aduertuntur.* Ex p.4. tr.3. ref.27. ibid.

128. *Quis emit rem aliquam bona fide, & postea dubitat esse alienam, nec veritas opposita debita diligentia facta sciri potuit, quæritur, an qui illam vendidit, teneatur paratus esse ad illud pretium, quo vendidit restituendum Domino, quoties comparuerit? Et supponitur, quod qui rem per viam emptionis, seu permutationis, etiam bona fide de manu latronis accipit, sed deinde incipit dubitare probabiliter, quod sit furtiua, si facta diligentia, sit dubius, possit illam tuta conscientia retinere, & vendere, &c.* Ex p.2. tr.15.& Misc.1.ref.11. p.187.

129. *Petrus bona fide rem emit à latrone, quam postea, durante bona fide, vendidit Ioanni, & deinde cognoscit rem illam esse alienam, quæritur, an licite possit sibi pretium retinere, & non rescindere contractum cum Ioanne, dum modo rem illam vendiderit eodem pretio, quo emerat?* Ex p.1. tr.8.ref.68. ibid.

130. *An vendens bona fide rem alienam eodem pretio, quo emerat, teneatur pretium vero Domino restituere?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. ref.42. ibid.

131. *An si quis rem alienam à fure bona fide emptam maiori deinde pretio vendidisset, teneatur restituere Domino illud plus, in quo locupletior factus est? Et notatur furem vendentem rem furtiuam, & postea iuste minori pretio redimentem, non teneri excessum illum pretij Domino restituere, sed satisfacere reddendo ei rem suam non deterioratam, & fructus ex ea debitos.* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. ref.41. p.188.

132. *Petrus emit bona fide equum à latrone, postea de hoc certior factus est, quæritur, an possit tuta conscientia rescindere contractum, & latroni equum illum reddere, vt pretium pro eo datum recuperet? Et si equum recepit à latrone gratis, an possit eum ei tradere, vel teneatur tradere Domino?* Ex p.1. tr.8.ref.69. ibid.

133. *An si quis à fure emente pecunias furtiuas bona fide accepit, easque cum propriis commiscuit, teneatur ad restitutionem dictarum pecuniarum, Domino comparente?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. ref.46. ibid.

134. *An si quis, bona fide, pecunias furtiuas accepit, easque*

que

*apud tuum debitorem?* Ex p.10.tr.16.& Misc.6.res.60. p.197.

152. *An in debitis ex iustitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis? Sed difficultas est, si quando præbui donum, vel obsequium, ignorabam debitum ex iustitia, an possim postea facere compensationem? Et notatur, quod compensatio non est facienda, si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis.* Ex p.7.tr.10. & Misc.1. res.19. p.198.

153. *An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint alij creditores anteriores? Et quid est dicendum, si creditor possideret rem debitoris iure depositi, quia depositum compensationem non admittit? Et notatur, quod quando debitor soluit debitum posteriori creditori, cum solui deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam.* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. res.10. ibid.

154. *An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint creditores anteriores? Et quid est agendum, si cogatur denunciare debitum sub pœna excommunicationis? Et an in deposito possit dari compensatio?* Ex p.3. tr.addit. res.8. p.199.

155. *An compensatio sit valida in foro conscientiæ, si adsint creditores anteriores? Et quid est faciendum, si in dicto casu quis ligatur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem inducente?* Ex p.5.tr.13.& Misc.1. res.79. ibid.

156. *An qui habet apud se rem debitoris, possit uti compensatione in foro conscientiæ cum præiudicio creditorum anteriorum? Et an compensatio licite in foro conscientiæ quoque fiat iure depositi?* Ex p.7.tr.10.& Misc.1.res.18. ibid.

157. *An depositum compensationem admittat?* Ex p.3.tr. addit. res.1. p.200.

158. *An uxores, & filij aliquando post mortem viri, vel Parentum possint occultare bona creditorum? Et an in iudicio vocati, si compellerentur sub iuramento aperire, si nihil abstulerint ex bonis mariti, vel Parentum, teneantur in conscientia veritatem dicere? Et quid, si obligantur ex vi, & virtute excommunicationis, an teneantur reuelare, si aliquid occultauerunt, vel abstulerunt ex supradictis bonis creditorum? Et notatur filium succedentem Patri, auo, vel matri in bonis acquisitis per usuram, siue per alios contractus illicitos, vel delictum non teneri restituere cum graui detrimento sui status, &c.* Ex p.5. tr.14. & Misc.2. res.57. ibid.

159. *An minor 25. annorum Curatorem habens sine eius consensu obligetur? Et docetur, quod prædicti minores possunt facere contractum matrimonij, & testamentum sine consensu Curatoris.* Ex part. 8. tract. 7. & Misc. res.20. ibid.

160. *An minor 25. annis sine Curatoris consensu pacisci, & ex pacto obligari possit? Et quid in foro conscientiæ? Et an hoc procedat, non solum quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando locupletior non est factus, quia quando locupletior est factus non solum naturaliter, sed etiam ciuiliter obligatur?* Ex p.11. tr.7. & Misc.7. res.40. p.201.

161. *Quomodo probetur ætas minorum ad gaudendum beneficio restitutionis in integrum? Pro quo aliquid primo supponitur, & in textu huius Resolutionis assignantur, qui sunt, qui priuilegio restitutionis in integrum gaudere possunt. Et tandem obiter quæritur, an qui in loco Domicilij vult suscipere sacros ordines, & nimis distat à loco originis, in quo natus est, sit habenda fides Parochi de ætate? Et an Episcopus possit illum ordinare, si eius Parentes de necessaria ætate deposuissent?* Ex p.11. tr.3.& Misc.3. res.27. p.202.

162. *An restitutio in integrum competat minoribus etiam post annum 25.* Ex p.11.tr.3.& Misc.3. res.28.p.204.

163. *An beneficium restitutionis in integrum competat minoribus, fideiussoribus, vel consortibus eiusdem litis?* Ex p.11.tr.3. & Misc. 3. res.29. p.205.

164. *An competat restitutio in integrum minoribus, si contractus iuramento firmauerint?* Ex p.11.tr.3.& Misc.3. res.30.p.206.

165. *Aliqua practicabilia circa beneficium restitutionis in integrum. Primo, an quando læsio contingit tantum in pretio, possit, v.g. minor agere ad rescissionem contractus, vel ad reparationem pretij? Secundo, an minor aduersus minorem, vel Ecclesia aduersus Ecclesiam, &c. gaudeant beneficio restitutionis in integrum? Tertio, an in restitutione in integrum restituendi sint fructus percepti? Et tandem an Ecclesia læsa in contractu cum laico possit petere restitutionem non solum coram iudice ipsius laici, sed etiam coram iudice Ecclesiastico?* Ex p.11.tr.3. & Misc. 3.res.31.p.207.

166. *An si minor 25. annorum non potest sine magnis expensis coram iudice obtinere restitutionem in integrum, contra læsorem, possit in conscientia uti compensatione occulta? Et primo aliqua supponuntur pro eius restitutione in integrum, & quadriennio tempore postquam facti fuerint maiores, quod etiam transiit ad hæredes. Et deciditur, quod contractus initi cum prædictis minoribus, & pupillis valent, quatenus illis sunt utiles. Et notatur minores non obligari naturaliter pro foro animæ ad supradictos contractus, sicut nec ciuiliter pro foro externo ad illos obligantur. Et aliquid aliud pro aliis diuersis minorum contractibus agitur.* Ex p.11.tr.4.& Misc.4. res.23. p.209.

167. *An filius familias obligetur in conscientia soluere pecunias mutuo acceptas? Et quid si mutuum versum est in utilitatem pupilli, an teneatur in foro conscientiæ mutuanti soluere?* Ex part.8. tract.7. & Misc. res.7. p.211.

168. *An filiusfamilias teneatur soluere mutuum, si illud soluere iurauit? Et quid secluso iuramento? Et quid est dicendum, si filius familias mutuum in rebus à pecunia distinctis dare sibi passus est, puta, si filius familias pannum ad vestem, equum ad iter non numerata pecunia emerit? Et in textu §. 1. Hoc tamen 4. huius Resolutionis adducuntur sex casus, in quibus filiusfamilias debet soluere sicut alij.* Ex p.9. tr.9. & Misc.4. res.13. ibid.

169. *An Commissarij possint à singulis tantum exigere, quantum ab uno possent, si pro illo solo negotium facerent?* Ex part.3. tract.5. & Misc. 1. res. 77. aliàs 76. p.212.

170. *An cliens possit pacisci cum Aduocato de quota litis?* Ex part.2. tract.16. & Misc. 2. resolut. 47. aliàs 49. p.213.

171. *Solent litigantes conducere Aduocatos, & Procuratores, ad annum, vel annos sub certa annua mercede, seu salario ad omnes causas, quas habent vel habituri sunt, quæritur modo, an si nullas causas in illo anno partes habuerint. Aduocati licite petant salarium?* Ex p.2. tr.15. & Misc.2. res.42. ibid.

172. *An conducens operam alicuius, si per conductorem stetit, etiam ob casum fortuitum, quominus locator operam suam præstaret, teneatur ad omnem mercedem? Ex quo infertur, quod possessor malæ fidei non tenetur ad fructus, quos in veritate Dominus rei non erat probabiliter percepturus.* Ex part.3.tract.6. & Misc.2.res.14. ibid.

173. *An famulus conductus per annum, si discedat ante tempus completum, perdat mercedem?* Ex p.3. tr.6. & Misc.2.res.15. p.214.

174. *An filius, v. g. Cauponis, Mercatoris, &c. possit exigere salarium, quia Patris bona administrauit? Et si filius ob metum reuerentialem supradictum salarium petere non audeat, an clam à Patre accipere possit?*

Ex

200. *An*

200. *An Prælatus rem Emphyteuticam ad Ecclesiam reuersam, etiam consanguineis suis denuo in Emphyteusim concedere valeat? Et quid, si luculenter constet eam fuisse factam in Ecclesiæ vtilitatem, & obseruatas fuisse solemnitates à lege requisitas?* Ex part.8. tr.7. & Misc. ref.24. p.230.

201. *An qui habet licentiam à Rege officium in aliam personam transferendi, possit vendere? Et an in dicto casu, quidquid sit de peccato, non teneatur ad restitutionem? Et docetur adesse tacitam facultatem vendendi officia, cum ea dantur fœminis aut viris Nobilibus, quos Princeps certo credit non eos per se talia munera, obituros.* Ex part.3.tr.5. & Misc. 1. ref. 110. alias 109. p.231.

202. *An Officia sæcularia vendi possint?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. ref.109. aliàs 108. ibid.

203. *An Proreges possint vendere officia, & pecunias sibi ipsis applicare? Et an si sine titulo, & potestate Regis illa vendant, peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem? Et quid de consuetudinibus circa hoc? Et late explanatur, quod Rex potest talia officia vendere.* Ex p.6. tr.6. & Misc.1. ref.3. p.232.

204. *An Proreges possint pro eorum arbitrio aggratiare vt vulgo dicitur, delinquentes, qui accusatorem non habent, & pro dictis gratiis pecuniam accipere? Et an in quolibet peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem? Et quid de consuetudinibus circa hoc? Et docetur peccare Proreges condonando reis pœnam ad petitionem famulorum recipientium pecunias, si hoc ipsi scirent. Sed hoc limitatur, si pecunia esset moderata, & sumpta propter diligentias, & labores ad impetrandam gratiam.* Ex p.6.tr.6. & Misc.1. ref.1. p.234.

205. *An Proreges possint concedere Priuilegiatas Tractas pro anno sterili non extractas? Et an possint vendere Tractas, & in eorum commodum pecuniam accipere? Et ita faciendo, an peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem? Et quid de consuetudinibus super hoc?* Ex p.6. tr.6. & Misc.1. ref.4. p.236.

206. *Quando facienda sint extractiones frumentorum à Dominis Proregibus in hoc Regno Siciliæ. Et notatur non incurrere excommunicationem Bullæ Cœnæ Proreges, & Ministros prohibentes extractionem frumenti, & aliorum victualium ad Romanam Curiam, si Regno deficit necessaria prouisio, & in §. vltimo huius Resolutionis alium pulchrum circa hoc decisum inuenies.* Ex p.3.tr.6. & Misc.2. ref.32. p.237.

207. *An filij succedentes Patribus per intermediam personam, hereditantes tantum Maioratum, vel bona vinculata, teneantur soluere debita Parentum post eorum obitum? Et quid de vxore, mortuo viro, etiam si vestes aut alimenta, quæ maritus emit ex pecunia mutuo accepta, etiam actu extent apud vxorem, an hoc non obstante, non sit obnoxia restitutioni? Et quid est dicendum, si debita contracta sint ab illo, qui Maioratum instituit, & etiam ante institutionem Maioratus?* Ex p.6.tr.7. & Misc.2.ref.20. p.238.

208. *An Pater, aut mater peccet mortaliter grauando legitimam filiorum gratuitis donationibus, vel minuendo onerosis, sed fictis contractibus? Et an Pater possit sine peccato iniustitiæ alienare omnia bona sua ad hoc, vt à filiis legitimam auferat?* Ex part. 1. tract. 8. ref. 84. p.239.

209. *An debitor sciens statum suum deficere possit integre satisfacere alicui non petenti, qui alioquin ius prælationis non haberet? Et an iste teneatur restituere? Et inter alia, quæ circa hoc discutiuntur, & inferuntur, tandem quæritur, quando ex contractu oneroso, vel titulo gratuito quis accipit aliquid à debitore, teneatur restituere? Et pro praxi huius quæstionis aliquæ difficultates proponuntur in sextu huius Resolutionis.* Ex p.11. tr.3. & Misc.3.ref.13. ibid.



210. *An priori petenti debitum, liceat prius soluere? Et pro solutione huius difficultatis prius aliquid supponitur. Et an vero hoc intelligatur de petitione in iudicio, & post sententiam latam, an etiam de petitione priuata, & extra iudicium? Et an etiam præferendus sit aliis creditoribus posterius petentibus?* Ex p.11.tr.3. & Misc.3. ref.12. p.241.

211. *An secluso alio priuilegio, & cæteris paribus in solutione alicuius debiti creditor antiquior, & pauperior sit præferendus creditori posteriori?* Ex p.11.tr.3. & Misc.3. ref.11. p.242.



## Appendix ad Cæteras alias difficultates, quæ simul pertinent ad istum *Tract. 3. de Contractibus, & Cambiis huius tom.6.*

*AN Pontifex possit errare approbando, vel reprobando aliquem contractum, vbi agitur de monte pietatis.* Ex p.11.tr. addit.2. ex ref.26. *Quæ hic est* in tom.9. tr.5. ref. etiam 26.

*Quidam vir Nobilis est in mora soluendi debitum vnciarum ducentarum ex contractu, sæpius confitetur, & non restituit, habet tamen animum restituendi, quæritur à Confessario, an sit illi absolutio deneganda, maxime cum creditor multoties ab illo petierit solutionem?* Ex p.2. tr.17. ex ref.3. *Quæ nunc inuenietur* in tom.1. tr.4. de Absolutione sacramentali ref.36.

*An promissionis contractus sine animo se obligandi vero, sed tantum ficto obliget promittentem?* Ex p.3. tr.4. ex ref. 204. aliàs 205. *Quæ hic reperietur* in tom.2. tr.6. de Matrimonio ref.7.

*An Capitulum Sede vacante possit alienare bona Ecclesiæ tam mobilia, quam immobilia?* Ex part.8.tr.4. ex ref. 38. *Quæ hic est* in tom.3. tr.5. de Capitulo Sede vacante ref.41.

*An quis liberetur à restitutione pro debitis ex furto, & vsuris propter eleemosynas pauperibus largitas, non tamen hoc intuitu, quæ forte soluenda sunt pauperibus ob incertitudinem creditorum?* Ex part.3.tr.6.ex ref.57. *Quæ nunc inuenietur* in tom.3. tr. 6. de Horis Canonicis ref.126.

*An Confessarius per Bullam Cruciatæ possit commutare iuramenta, quando sunt adiecta contractui, in quo est turpitudo, & iniustitia in creditore, vt de soluendis vsuris, aut metu extorta?* Ex p.1. tract.11. ex resolut.41. & in part.4. tract.4. ex ref. 19. *Quæ hic reperientur* in tom. 4. tract. 3. de Bulla Cruciatæ resolut. 83. & 84.

*An si creditor, & Pater, aut mater debitoris sint in extrema necessitate, debitor possit subuenire illis relinquendo creditorem? Et an idem possit facere cum vxore, filiis, & etiam cum fratre? Et an quando creditor, & debitor sunt in extrema necessitate, debitor teneatur soluere creditori? Idem est dicendum de deposito, & mutuo.* Ex part.5. tr.8. ex ref.11. & 12. *Quæ hic est* in tom.4.tr.7. de Eleemosyna ref.47. & 46.

*An alienatio Reliquiarum includatur in prohibitione Paulina de rebus Ecclesiæ non alienandis? Et explanatur particula* Præsumpserit, *posita in dicta Extrauag. Pauli II. quæ denotat temeritatem, & non comprehendit eum, qui bona fide ignoranter, aut imprudenter, siue inaduertenter facit aliquid contra dictam extrauagantem. Et an bona Ecclesiastica donata, vel legata, vt possint alienari absque assensu Apostolico, & in proprios vsus conuerti, possint, stante hoc, absque dicta*

solemnitate alienari? Et an quamuis permutatio bonorum Ecclesiasticorum, maxime cum laicis sit iure prohibita, tamen permutatio cum Imperatore, & Principe patria est permissa absque solemnitate. Idem est cum Fundatore, sed solemnitate prius permissa. Et an Superiores possint in contractu licito absque solemnitate obligare bona Ecclesiæ sub hipothecа generali, non obstante Paulina, & Decreto Vrbani VIII. Et an pecunia ad cambium, vel mutuo accepta cum solutione lucri cessantis, vel damni emergentis comprehendantur sub Decreto Sacræ Congregationis, & Paulina Ambitiosæ? Et an obligando tantum fructus bonorum immobilium, & mobilia non pretiosa possit Prælatus, & capitulum Ecclesiæ, seu Monasterium absque solemnitate, quam iura ad alienationem bonorum Ecclesiasticorum requirunt, pecuniam mutuo accipere? Et an hoc procedat, si mutuum sit acceptum absque vlla obligatione aliquid pro eo soluendi, alioquin non posse fieri, etiam si tantum fructus, & mobilia non pretiosa obligentur? Et an validi sint contractus, qui cum excommunicato fiunt? Et an excommunicatus vitandus possit petere à suo debitore suum creditum, & is ad id teneatur? Et an vendentes arma Infidelibus in terris tamen Christianorum incidant in censuram Bullæ Cœnæ? Idem est, si illis vendant, quos certo sciunt ea ad Infideles esse missuros. Et an liceat in magna penuria emere ab Infidelibus animalia, & cum illis alia victualia permutare? Ex part.10. tract.14. ex res.23. aliàs 21. & in tract.16. ex res.85. & 53. & in part.5. tract.9. ex res.128. & 130. & in part.9. tract.7. ex res.16. & in p.1.tr.16.ex res.34. aliàs 36. Quæ nunc inuenientur in tom.5.tr.1. de Excommunicatione res.78.80.79.120.116.45.& 49.

An contractus initus cum excommunicato vitando sit validus non solum in fauorem contrahentium, sed etiam in fauorem ipsius excommunicati, & hinc sit validam esse venditionem, emptionem, locationem, & donationem tum ab excommunicato, tum ipsi excommunicato factam? Et quid de prædictis contractibus factis à Prælato excommunicato, Tutore, Curatore, & similibus? Ex p.11.tr.4.ex res.20. Quæ hic est in tom.5. tr.1. de Excommonitatione res.119.

An mutuare aliquid cum pacto, vt ille, qui recipit mutuum conferat officium, vel beneficium, vsura sit, & Symonia? Et an liceat vendere pensiones? Et an sit Symonia vendere locum honoratiorem pro sepultura? Ex part.1. tract.8. ex resolut.61. & in part.4. tract.4. ex resolut.153. & in part.2. tract.15. ex res.57. Quæ hic reperientur in tom.5. tr.7. de Symonia, res.19.28. & 37.

An Inquisitores seu Fiscus teneantur satisfacere creditoribus Hæreticorum? Et an Fiscus teneatur soluere vltra vires bonorum publicatorum, si non confecerit inuentarium? Et an in foro conscientiæ, si Fiscus non soluat debita ab Hæreticis contracta, ipsi non teneantur ea soluere, quamuis ad pinguiorem fortunam postea deuenerint? Et an quando Inquisitores reuocant bona alienata per Hæreticos, teneantur ad pretium? Et an possint reuocare, quæ Hæreticus alienauit, pro rebus necessariis? Et notatur, quod Inquisitores tenentur ad meliorationes factas ab emptore. Et quid quando emptor sciebat venditorem esse Hæreticum? Ex p.4.tr.8.ex res.59. & 82. Quæ hic sunt io tom.5.tr.10.de Inquisitoribus res.123.& 125.

An Princeps teneatur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis, & aliter faciendo peccet mortaliter? Ex p.1. tr.10. ex res.10. Quæ hic est suprà in hoc ipsomet tom.6.tr.1. de Legibos res.52.

An qui à minoribus per ludum, aut similem contractum aliquid acquisierunt, teneantur illud restituere? Ex part.2 tract.4. ex res.44. Sed cum, & alias diuersas Resolutiones pro contractibus in ludo, & aliis diuersis contractibus inuenies infra in proximo sequenti tract. de Ludo, & Sponsionibus huius tom.6. à res.14. vsque ad res.22. inclusiue, & in res.25.26. & à res.71. vsque ad finem præcitati tract. & signanter à res.82. vsque ad res.85. inclusiue.

An sciens in fundo latere Thesaurum, siue venam auri, possit licite pretio currenti emere illum fundum? Et quid, si ab ignorante, & bona fide procedente aliquis emat prædictum fundum, vel lapidem pretiosum? Et in exemplum aliqui alij casus adducuntur, & tandem deducitur, quod si aliquis in saccis, quos Miles in Vrbis expugnatione cepit, putans solo tritico, aut lana plenos esse, sciret esse vasa aurea, vel laminas argenteas, possit illos emere currenti pretio, tanquam solo tritico plenos, & non teneatur Militi, quod ipse scit indicare. Ex p.9. tr.5. ex res. 15. Quæ hic est infrà in tr. 6. de Thesaoris res.16. Et si aliqua alia difficultas pro Thesauris tibi occurrerit ibidem facillime illam reperies.

An vsurarius causa mortis possit donare? Et quid ad pias causas? Et an quando aliquid emitur vltra, vel infrà dimidij pretij, si illud vltra excedat valorem quod donari non possit absque insinuatione, non possit valide ab emptore remitti absque prædicta insinuatione? Et an si donator insinuationem renunciet, valeat saltem dicta renunciatio tanquam nudum pactum? Et docetur locationem rerum Ecclesiasticarum vltra triennium vitiari in totum. Et an donatarius peccet, & teneatur ad restitutionem, quando scit donationem fieri cum damno creditorum, etiam si ab ipsis intra annum non reparetur? Et quid est dicendum, quando donatarius sciens, & prudens incitaret debitorem ad alienandum in fraudem creditorum? Et an donatarius, vel legatarius teneatur ad persoluendum defuncti debita ex iustitia, & contractibus? Ex part. 8. tract. 6. ex resolut.73.50.52.44. & 112. & in part. 3. tract. 5. ex resolut.39. Quæ hic sunt infra in hoc ipsomet tom.6. tract.7.de Donationibos resolut.83.93.100.108.146. & 138.

Aduertitur, quod leges, quæ irritant legitimos contractus, habent pro fine bonum commune, & quamuis cesset finis legis in particulari semper eius obligatio manet. Ex p.1. tr.8. ex res.75. Quæ hic est infra io tr.8.de Testamentis res.57.

An in legatis soluendis sit seruandus aliquis ordo sicut in debitis? Ex part.3.tract.5.ex resolut.60. Quæ hic est infrà in tom.9. de Executoribus testamentorum resolut.39.

An si Conuentus, vel particularis Religiosus consignauerit in Bancco pecuniæ quantitatem cum fœnore, possit inde extracta, illa distrahi, non obstante Paulina & Decreto Sacræ Congregationis? Et an census computetur inter bona immobilia, & pecunia retracta ex redemptione census Ecclesiæ possit distrahi absque assensu Apostolico? Et an ingressus Religionis liberet debitorem ab onere restituendi? Et notatur, quod si post ingressum Religionis hæreditate, legato, donatione, &c. Religioso aliquid acquiratur, tenetur Monasterium illius debita soluere. Et an teneatur Religiosus ad laborandum in Monasterio pro soluendis debitis? Et an debitores, si non habeant spem, quod manendo in sæculo fiant potentes ad soluendum, possint Religionem ingredi, non obstante Bulla Sixti V. Et quid, quando quis breui tempore, v.g. duorum annorum manendo in sæculo habeat spem soluendi debita creditoribus? Et an Regulares, quando adire non possunt Summum Pontificem, vel Sacram Congregationem, debeant pignorare vasa, lampades, candelabra aurea, & argentea, &c. cum licentia Episcopi? Et circa hoc aliqua alia pro occurrenti casu valdo notanda

notanda aduertuntur, & docentur. Et quæritur ad quam summam debeat ascendere res, vt pretiosa dicatur ad effectum, vt Prælatus illam non possit alienare? Et an possit fieri permutatio ab vna Ecclesia ad aliam absque solemnitate? Ex part.10. tr.16. ex ref. 52. & in p. 3. tract.2. ex ref.41. & in p.4. tr.4. ex ref.82. & in p.5. tr.13. ex ref.6. & in p.4. tr.4. ex ref.223. Quæ nunc inuenientur in tom.7. tr.2. de Regularibus ref. 212. 140. 141. 220. & 221.

Vtrum quis potest sumere mutuum ab vsurario sub vsuris, non solum ad sublenandam necessitatem, sed etiam propter conuiuia, torneamenta, & similia iuxta exigentia proprij status? Et solent Rustici inter se diebus festiuis, vel cum Dominis celebrare contractus, quæritur, an Notarij, & ipsi contrahentes peccent? Et an liceat locare domum meretricibus carius? Idem est de vsurariis publicis. Et an liceat sine scandalo soluere vsuras? Et an qui sine causa deponit pecunias apud vsurarium, teneatur restituere vsuras, quas mutuas accepit pro illis pecuniis? Et an liceat vendere Gentilibus Idolum, vel Iudæis Agnum ad Immolandum, &c. Et quid de aliis similibus venditionibus? Ex p.1.tr.8.ex ref.31.& in p.2. tr.15. ex ref.34. & in p.5. tr.7. ex ref.26. 12. 11. 36. & 37. Quæ hic reperientur in tom.7.tr.5. de Scandalo ref.54.21.49.52.53.65. & 66.

An Pater, aut mater in necessitate constituti possint vendere filium, vel commutare, vel alio quolibet modo alienare? Et quid, si filius sit coniugatus, aut sacris Ordinibus initiatus, vel Clericus? Et etiam de aliis emptionibus seruorum agitur. Et an serui possint dare mutuo, vel si contrahant valide obligentur? Et an contractus serui collati ad tempus libertatis valeant? Et an quis efficiatur seruus titulo venditionis? Et an liceat emere eum, qui se egestatis causa vendit? Ex part.7. tr.7. ex resolut. 8. 71. alias 72. 23. 24. 26. & 7. Quæ hic sunt in tom.7. tract.8. de seruis, ref.9.8.60.61.55. & 7.

An in prohibitione alienationis rerum Ecclesiasticarum detur paruitas materiæ? Et an mandatarius, Procurator, seu negotiorum gestor teneantur de leuissima culpa? Et an in vsura detur paruitas materiæ? Et notatur, quod in contractibus, aliisque negotiis interdum, (sub quo, & lata culpa continetur) interdum leuis, interdum leuissima culpa præstanda venit. Dolus, & lata culpa præstantur in Deposito. Culpa leuis præstatur in empto, locato, in dote, in pignore, & in societate. Diligentia, siue leuissima culpa, (quæ duo sibi inuicem opponuntur) est præstanda in commodato. Ex p.5. tr.5. ex ref.30. & 57. & in p.8. tr.7. ex ref.34. & 35. & in p.9.tr.7. ex ref.32. & in p.11. tr.7. ex ref.40. Quæ nunc inuenientur in tom.8. tr.3. de Paruitate materiæ ref.11.7.23.25.23. & 27.

An homicida teneatur restituere damnum creditoribus occisi pro eius morte? Ex p.3.tr.6.ex ref.54. Quæ hic reperietur in tom.8. tr.5. de Homicidio ref.74.

An infamatus possit sibi ipsi ex debito pecuniario infamantis compensare, si ex alia ratione satisfacere nolit, aut non possit? Ex part.3. tract.5. ex ref.30. Quæ hic est in tom.8. tractatu 7. de Furto, & Restitutione ref.65.

An vsurarius manifestus careat sepultura? Ex p.5. tr.3.ex ref.100. Quæ nunc inuenietur in tom.8. tr.8. de Casibus occurr.temp. mortis ref.4.

An Mercator, qui fraudulenter decoxit, gaudeat Immunitate Ecclesiæ? Et an simplices debitores, qui sine causa criminis confugiunt ad Ecclesiam, gaudeant eius Immunitate? Idem est de debitore publico, exactore debitorum, & de debitore ex causa administrationis, & de aliis. Et an Decoctores, vulgo dicti Falliti, gaudeant Ecclesiæ Immunitate? Et an Debitores fraudulenti, qui cum bonis ad Ecclesiam confugiunt, non debeant ibi multo tempore tolerari? Ex part.1. tract.1. ex ref.32. & in p.6. tr.1. ex ref.17. Quæ hic reperientur in tom.9. tract.1. de Immunitate Ecclesiæ ref. 60. & 61.

An Principes sæculares possint ex iusta causa dare Iudæis positiuam licentiam exercendi vsuras absque Pontificis authoritate? Et ad quem forum pertineat crimen vsurarium? Et an Clericus, vel Religiosus conducens agros alienos teneatur soluere gabellam ex fructibus inde perceptis? Et an possint vti negociatione artificiosa, idest, qua res arte mutatur, & sic venditur, vt emere iumenta, vt nutrita, & meliorata vendant, cum lucro? Idem oues emere, & nutrire, ex quibus vendant caseos, agnos, & lanam, vel quodcumque genus rei, quod noverit sua arte meliorandum. Et an Clericus negociator, statim ante trinam monitionem teneatur soluere gabellas, & Princeps laicus possit illas ab illo exigere? Et an post trinam monitionem Clericus negociator non perdat exemptionis Immunitatem quoad bona Ecclesiastica? Et docetur, quod si Clericus in iudicio pulsaretur pro negociatione, plura allegare potest, quæ eum à culpa releuarent, & pro excusatione Clericorum, qui forsitam negociarentur. Et vtrum Emphyteuta Ecclesiæ teneatur ad tributa? Et an doctrina de emphyteuta non procedat in censuario? Ex part.9. tract.9. ex ref.14. & 15. & in part.6. tract.7. ex ref.11. & in p.1. tr.2. ex ref.47.aliàs 46.& in p.3. tract.1. ex ref.44.& in p 4.tr.2. ex ref. 28. & in p.3. tr.1. ex ref.24. Quæ hic sunt in tom.9. tr.2. de Immunitare Ecclesiastica resolut.311. 264. 265. 266. 267. & 278.

Nota, quod in prædicto tract. 2. de Immunitate Ecclesiastica tom.9. inuenies aliquas alias diuersas difficultates simul pertinentes ad hunc tractatum 3, de Contractibus & Cambiis huius tom.6. in resolut. 43. 76.77. 86. 151. 177. 235. 236. 280. 282. 308. 309. 310. & 325.



## TRACTATVS IV.

## De Ludo, & Sponsionibus, & de aliquibus restitutionibus pro ipsis. Atque de Voto, & Iuramento non ludendi, & de eorum Absolutione, Dispensatione, & relaxatione etiam agitur. p.243.

1. AN Princeps possit concedere licentiam, vt aliquis domum exponat ludo? Et an habentes domos expositas ludo non solum peccent mortaliter, sed etiam teneantur restituere, si principales lusores tenentur restituere, & non restituunt? Et an ludus alearum, & taxillorum sit proxibitus iure naturæ? Et an leges ciuiles prohibentes ludos taxillorum, & alearum sint contraria consuetudine abrogata? Ex p.2.tr.15.& Misc.1. ref.65. ibid.

2. An qui tenet domum ludo expositam, peccet mortaliter? Et docetur non posse Principes concedere ad id licentiam nec permittere exponendi domum ad ludum. Et quando habentes domos ad ludum admittunt eos, qui non sunt sui iuris ad perdendum, vt filiosfamilias, &c. vel eos, qui fraudes faciunt, vel eos, qui ludunt cum his, quos ad ludum traxerunt, an teneantur restituere quidquid, hi tenebantur restituere, nisi hi restituant? Idem est de ministrantibus

Ex part.2.tract.17. & Misc.3.res.8. p.256.

28. *An qui perdidit in ludo prohibito, teneatur in foro conscientia soluere?* Ex p.7.tr.9. res.21. ibid.

29. *An victor impediens, ne iudex condemnet illum ad restituendum lucrum ex ludo prohibito, teneatur restituere? Et si ludus occultus fuit, an qui lucratus est, non teneatur fateri, etiam si iuramento rogetur, antequam semiplene probatum sit per vnum testem, &c.* Ex p.7. tr.9. res.27. ibid.

30. *An si quis lucretur in ludo prohibito, teneatur restituere? Et obseruatur non debere reddi lucrum acquisitum, etiam si repetatur, extra iudicium. Et notatur, quod qui perdidit in ludo prohibito, si pra verecundia, vel quia non vult, non repetit in iudicio, nullo modo illud sibi potest occulte compensare. Et an qui minatur accusationem, & repetitionem, si habet animum accusandi, & repetendi, possit retinere summam, quam à lucrante collusore sic extorsit? Et quid, si non habeat animum repetendi?* Ex p.7.tr.9.res.22. p.257.

31. *An qui minatur accusationem, & repetitionem, si non habeat animum accusandi, & repetendi, possit retinere summam quam à lucrante collusore extorsit? Et quid, si victus non audeat repetere in iudicio metu dedecoris, poteritne vti occulta compensatione aduersus victorem?* Ex p.7.tr.9.res.28. ibid.

32. *An ludens oppignorata fide, si aliquid perdiderit, teneatur in conscientia? Et si talis soluerit, ille, qui accepit, an teneatur in conscientia restituere?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. res.95. alias 94. p.258.

33. *An si quis lusit credito, & perdidit teneatur soluere?* Ex p.7.tr.9.res.23. ibid.

34. *An collusor possit licite retinere, quod alter soluet, licet credito perdiderit? Et an id locum habeat, quando soluens ignorabat se non esse obligatum ad soluendum?* Ex p.7.tr.9.res.24. ibid.

35. *An qui ludit animo non soluendi, vel repetendi solutum possit lucrari? Ex quo infertur, quod professio valida est, quamuis professus non habeat animum seruandi vota, & matrimonium validum est, quamuis coniux non habeat animum seruandi fidem, & emptio est valida, licet emptor non habeat animum soluendi pretium. Et aduertitur, quod si ludus sit pecunia praesenti, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumena, cum tamen non habeat; nec habeat animum soluendi, si lucretur, teneatur lucrum restituere?* Ex p.7. tr.9. res.25. ibid.

36. *An quando quis excessit imperitia ludendi, & excessus peritia non est notus collusori, debeat lucrum restituere? Et quid, si imperitior excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus sit, & nihilominus vult ludere, an peritior lucrari possit, quia scienti, & volenti nulla sit iniuria, & sibi imputare debet, quod amiserit?* Ex p.7. tr.9. res.29. p.259.

37. *An quis ob maiorem peritiam ludendi colludenti ignotam teneatur integrum lucrum restituere? Et quid, si aliquis in ludo exercitatissimus fingat se ignarum alicuius ludi, imo & semel, & bis se sinat superari ab aduersario, vt deinde facilius semper vincat, an peccet mortaliter, & teneatur ad lucri integram restitutionem, &c. Et notatur, quod si quis ludi alicuius peritus, nesciens alterius imperitiam, sed bona fide credens illum similiter peritum, vt rem suam periculo exponat, cum eo ludat, & lucretur, non peccat, nec ad aliquam restitutionem faciendam tenetur.* Ex part.7. tract.9. res.30. ibid.

38. *An si excessus peritia sit notus collusori, possit adhuc quis ludere, & lucrari?* Ex part. 7. tract. 9. res. 31. p.260.

39. *An si v.g. Petrus dubitet virum Paulus, cum quo lusit esset lucraturus, si ipse fraudes non adhibuisset, teneatur ex hoc aliquid restituere? Et aduertitur, quod si aliquis ludens dubius sit, an ipse ob fraudem acquisierit aliquod lucrum, tenetur ex dubio perseuerante ad restitutionem eius.* Ex p.4.tr.3.res.75. p. 261.

40. *An qui ob fraudes in ludo factas tenetur restituere, possit deducere, qua dedit pro chartis, & pro lucernis, & pro bellariis, & pro* Munnia, *vt vulgo dicitur? Et quid de eo, quod deducitur ex communi pecunia, ex aliquibus manibus pro diuersis causis, & casibus? Et quid est dicendum, si bona fide lucratus fuerit? Et an si quis lucratus est ab eo, quem vi traxit ad ludum, poterit deducere dictas expensas?* Ex p.7.tr.9.res.54. ibid.

41. *An si quis vicit ludentem cum falsis chartis, vel taxillis, teneatur ad restitutionem? Et an si tractatus ad ludum lucretur à trahente, teneatur lucrum restituere, sicut si trahens lucraretur? Et quid est dicendum, si quis traheret ad ludum aliquem ob solam importunitatem? Et, quid si aliquis collusor vellet dimittere ludum, & alter nolet, dicendo non soluturum, nisi ludum sustineat, & alter ex verecundia perseueret?* Ex p.4.tr.4.& Misc. res.169. ibid.

42. *Vir quidam Nobilis, cum in ludo taxillorum magnam pecuniarum summam perdidisset, coegit socium ad persistendum in ludo, vnde postea pecuniam perditam acquisiuit, imo plusquam perdiderat, quaeritur, an teneatur ad restitutionem? Et an idem dicendum sit de illo, qui traxit alterum ad ludum minis, & precibus importunis, &c.* Ex part.2.tract.17. & Misc.3. res.27. ibid.

43. *An cogens alium ad ludum possit lucrari sine onere restitutionis?* Ex p.7.tr.9. res.32. p.262.

44. *An si coactus ad ludum lucretur, teneatur lucrum restituere?* Ex p.7.tr.9.res.33. ibid.

45. *An qui importunis precibus ad ludendum aliquem attraxit, teneatur lucrum restituere?* Ex p.7.tr.9.res.34. p.263.

46. *An qui noscit chartas non signatas teneatur restituere? Et alij multi casus circa hoc & fraudes contingentes in ludo, adducuntur in §.1. huius Resolutionis.* Ex p.7.tr.9. res.52. ibid.

47. *Ad quid in ludo signans taxillos, vel aleas teneatur pro restitutione? Et quid, si dubium sit, quis in tali casu fuisset lucraturus, si fraudes non interuenissent, ad quid teneatur? Et quid dicendum est de eo, qui chartas susurrat, vel notat, vel vtitur chartis, quas à tergo nouit, collusore eas ignorante, non per negligentiam, sed quia illis chartis antea non luserat, sicut collusor? Et quid de eo, qui componit chartas arte, & industria, vt melior pars sibi obueniat, & de eo, qui scienter numerat sibi plura puncta, & aduersario pauciora, quam habet, & de eo, qui admonet de ludo aduersarij, & de eo, qui scienter primum locum subripit, quam manum appellant, in iis enim, & aliis similibus casibus, & euentibus, ad quid teneatur, an ad totum lucrum restituendum, vel ad aliquid arbitrio prudentis viri, & quantum fuerit competitum impediuisse, ne alius lucraretur, &c.* Ex p.7.tr.9. res.48. ibid.

48. *An si quis ex collusoribus videat chartas alterius, teneatur semper restituere? Et an hoc fere dicendum sit de eo, qui chartas dignoscit à tergo, quando eas non signauit? Et an quando socij contra socios ludunt, possit socius admonere socium de chartis suis, vt sciat, quomodo se gerere debeat?* Ex part.7. tract. 9. res. 50. p.264.

49. *An teneatur ad restitutionem, qui auctionem factam à collusore acceptauit, eo quod ab alio significatione aliqua admonitus fuerit? Et qui admonuit, an peccauerit contra iustitiam, & teneatur ad restitutionem in defectum eius, quem admonuit? Et ad quid teneatur, si ante admonitionem dubius erat, an acceptaret? Et quid, si ante admonitionem decreuerat acceptare?* Ex part. 7. tractatu 9. resolut.42. ibid.

# Index Tractatuum,



moriæ

*moria notabiliter collusorem excederet, teneatur restituere?* Ex p.7. tr.9. res.62. ibid.

73. *An sponsiones super electionem Pontificum, & Cardinalium hodie sint licita? Et an ista sponsiones sint illicita ex eo, quod alter decertantium sæpe sit certus de electione Cardinalium ex testimento alicuius, qui plurimum valet apud Pontificem, cuius est Cardinales creare? Et quid, si Titius ex ipso Pontifice audierit Caium esse creandum Cardinalem, an possit Titius sponsione facta decertare Caium futurum esse Cardinalem?* Ex p.7. tr.9. res.67. p.273.

74. *An qui contestatur se scire certo, & alter contendit, & adhuc vult spondere, teneatur restituere? Ex quo etiam infertur quod quando alter colludentium notis excessum notabiliter alterius in ludendo aleis, vel taxillis, aut in altero ludi, vel alter admonet ipsum, an itaq; iam in tali casu hic excedens teneatur pecuniam, quam lucratus est, restituere?* Ex p.4. tr.4. & Misc. res. 186. ibid.

75. *An qui protestatur se esse certum, si tamen collusor contendit, & vult spondere, an possit alter sponsionem acceptare? Ex quo etiam alij casus in textu huius Resolutionis inferuntur circa sponsiones.* Ex p.7. tr.9. res.63. ibid.

76. *An si quis, cum certo rem sciret, incipit postea dubitare, possit adhuc spondere? Et an qui reputans id, pro quo spondet esse omnino certum, & lucratur, quia res ita contingit, re vera tamen postea comperiat, non fuisse ita certum, sed se exposuisse periculo amittendi; talis enim etiam si peccauerit spondendo ob conscientiam erroneam, tamen possit retinere, quod lucratus est?* Ex p.7. tr.9. res.68. p.274.

77. *An si quatuor oppositoribus concurrentibus ad Cathedram, vel prætendentibus aliquod Officium, qui spondeat cum vno quoque eorum, seorsum, quod non adepturus esset illam, vbi certum est, quod lucrabitur à tribus, & perdet cum vno, teneatur restituere?* Ex p.4. tr.4. & Misc. res.185. ibid.

78. *An si tribus oppositoribus concurrentibus ad Cathedram Petri spondeat cum vno quoque eorum trium seorsim, quod non adepturus sit illam, vbi certum est, quod si lucratur duplum, erit lucrum, quia à duobus erit tantum dimidium talis lucri soluendum, vni teneatur restituere?* Ex p.7. tr.9. res.64. ibid.

79. *An quando quis vult spondere maiorem summam, quam alter collusor, possit illam lucrari?* Ex p.7. tr.9. res.65. p.275.

80. *An si Petrus spondeat cum Paulo, quod illum saltu, vel cursu superabit, si postea Petrus non vult currere, teneatur soluere sponsionem?* Ex part.7. tract.9. res. 66. ibid.

81. *An sponsiones cum conditione illicita sint licita? Et an lucrum acquisitum ex huiusmodi sponsionibus sit ex obligatione restituendum? Et quid, si sponsio ita fuerat. Si Turca hoc anno occideretur, dabo tibi centum, licet ne hæc sponsio?* Ex p.7. tr.9. res.69. ibid.

82. *An census vitalicius sit licitus, quia reducitur ad contractum sponsionis?* Ex p.7. tr.9. res.70. p.276.

83. *An sponsio dantis centum pro reddendis 300. Si filia vixerit modo, quo infra explicabitur, sit licita?* Ex p.7. tr.9. res.71. ibid.

84. *An si quis accipiat à Caio 100. eo pacto, vt teneatur reddere 200. si post annos duos redeat in Patriam vel vxorem ducat, vel Presbyter fiat, sit sponsio licita?* Ex p.7. tr.9. res.72. ibid.

85. *An sit licitum dare Caio 100. eo pacto, vt si post annum vixero, reddat 200. si moriar, nihil reddat; vel si vixerit reddat 110. si vero moriatur heredibus reddat 85.* Ex p.7. tr.9. res.73. ibid.



## Appendix ad alias paucas difficultates, quæ simul pertinent ad hunc *tr.4. de Ludo, & Sponsionibus huius 6. tom.*

*An Clericus sacris Ordinibus initiatus, vel Religiosus, qui in ludo taxillorum, & alearum fraudauit aliquem in notabili quantitate, satisfaciat in confessione dicendo se proximum in quantitate notabili fraudasse, an vero teneatur circumstantiam instrumenti, & medij aperire, asserendo illam fraudem fecisse in ludo taxillorum, & alearum? Et an Clerici, & Religiosi, secluso scandalo, etiam si frequenter ludant, non peccent mortaliter?* Ex p.1. tr.7. ex res.21. *Quæ nunc inuenietur* in tom.1. tr.7. de circumstantiis res.151.

*An Episcopus possit præcipere Clerico peregrinaturo, sub pœna suspensionis, ne ludat in alia Diœcesi? Et an si quis vouit non ludere sub pœna 100. aureorum, si postea immemor voti luserit, an teneatur soluere pœnam? Idem est, si dum luserit memor sit voti, non autem pœna imposita.* Ex p.3. tr.5. ex res.74. & in tr.6. ex res. 41. *Quæ hic reperientur* in tom.5. tr.1. de Excommunicatione res.99. & 31.

*An filius familias, si ludo aliquid lucri fecerit pauperibus id erogare queat?* Ex p.5. tr.8. ex res.25. *Quæ hic* est in tom.4. tr.7. de Eleemosyna res.38.

*An Clericus delinquens in Monasterio exempto, puta ludens aleis, incurrat in censuram suspensionis latam ab Episcopo contra ludentes?* Ex p.9. tr.7. ex res.49. *Quæ nunc inuenietur* in tom.7. tr.1. de Regularibus res.197.

*An Religiosus illicite ludendo, si lucratur, teneatur restituere colludenti? Et qua possit Religiosus ludere, an possit exponere ludo aliquid manu sua scriptum, cælatum, pictum, vel aliud qualecumque, in quod habeat dominium, vel possit liberaliter dare? Et de aliquibus aliis casibus pro ludo Religiosorum, & Equitum D. Ioannis, D. Iacobi, Alcantara, &c. agitur. Sed maior difficultas est, an qui ludo lucratus est lectionem aliquot Missarum possit pro illis accipere stipendium, an vero ille, qui perdidit, debeat stipendium accipere? Et quo pacto Religiosus debeat restituere, si absque licentia Superioris bona aliqua in ludo consumpsit?* Ex p.9. tr.6. ex res.24. alias 25. &c. *Quæ hic reperietur* in tom.7. tr.3. de Paupertate Religiosa, vbi lege à res.56. vsque ad res.61. inclusiue.

*An serui possint aliquid ludo exponere, vel sibi retinere, quod ludo acquirit, &c. Et an licitum sit se exponere ludo cum periculo remanendi mancipium in triremibus?* Ex part.7. tr.7. ex res.30. & 43. & in tr.9. ex res. 32. *Quæ hic sunt* in tom.7. tract.8. de Seruis res.28. 65. & 29.

*An quando quis bona sua dilapidauit ludendo, gaudeat priuilegio cessionis?* Ex p.7. tr.8. ex res.11. *Quæ hic est in proxime sequenti* tractatu de Cessione bonorum res. etiam 11.

*An contractus onerosi celebrati ex metu graui sint validi iure naturali, & quid de iure Ciuili, excepto ludo, &c. Et an si quis ludendo cum fallis aleis pecuniam lucratus est, quam cum propriis miscuerit, eiusque partem socio, vel amico suo donauit, quamuis scienti, tamen non cooperanti ad fraudem committendam, rectè dici potest, dictum socium, vel amicum ad nullam restitutionem obligari?* Ex p.3. tr.5. ex res.120. alias 119. & in p.4. tr.4. ex res.67. *Quæ hic sunt suprà in hoc ipsemet* tom.6. tr.3. de Contractibus res.115. & 134.

# Index Tractatuum,



## TRACTATVS V.

## De Cessione bonorum, & Dilationibus moratoriis à Principibus concedi solitis p.277.



rant?

*rent?* Ex part.7. tract.8. ref.31. ibid.

34. *An stantibus dilationibus præstandi sunt fideiussores de debito soluendo post lapsum tempus? Et an, si propter inopiam debitor fideiussoribus, nec pignoribus cauere potest, ad iuratoriam cautionem admitti debeat?* Ex p.7.tr.8.ref.34. p.291.

35. *An lite pendente circa exactionem debiti possint debitores impetrare dilationes moratorias? Et an induciæ moratoriæ, & quinquennales concedi etiam debeant Iudæis?* Ex p.7.tr.8. ref.35. ibid.

† *An qui cedit bonis incurrat irregularitatem? Et quid de his, qui cedunt bonis cessione ignominiosa?* Ex p.7. tr.8. ex ref.22. *Quæ nunc inuenietur* in tom.5. tr.5. de Irregularitate ref.58.

† *An iudex laicus possit citare Clericum ad exhibenda iura sua coram eo, quando eius debitor petiit dilationem ex consensu maioris partis creditorum, vel si velit beneficium cessionis bonorum obtinere?* Ex p.1.tr.2. ex ref.25. aliàs 22. *Quæ hic reperietur* in tom.9. tr.1. de Immunitate Ecclesiastica ref.86.

*Non sunt aliæ difficultates pro isto* tr.5. de Cessione bonorum huius tom.6. *in cæteris tomis, tractatibus, & Resolutionibus huius totius operis.*



## TRACTATVS VI.

### De Thesauris. p.291.

1. *QVid sit Thesaurus? Et quid de Thesauris leges disponant?* Ex p.9.tr.5.ref.1.ibid.

2. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in proprio fundo? Etiamque quæritur, quis dicatur locus suus? Et an pecunia, vel aliqua quæuis res à venditore, vel alio in domus vendita parietibus recondita, vel lucri, vel metus, vel custodiæ causa sub terra abscondita, & postea per errorem, vel obliuionem ablata non est, non sit Thesaurus, & ideo pecunia illa non ad emptorem, spectet, sed venditori, vel alij, qui ibi eam reposuit, restitui debet? Ex quo infertur, quod si Mercator ex Hispania veniens defert certam quantitatem Ceræ, vel alterius mercis, & in vna pilla Ceræ, vel balla mercis certam summam pecuniæ recondidit, & oblitus pecuniæ pillam, vel ballam vendidit, emptor, vel alius possessor hanc pecuniam non lucratur, sed venditori, & eius hæredibus est reddenda. Etiamque deducitur, quodque sepulchra apud Indos plena diuitiis spoliauerunt, tenentur eas restituere successoribus defunctorum. Et quid, si causa superstitionis sint reposita? Et an ad acquirandum Thesaurum sufficiat inuentio, vel etiam requiratur apprehensio?* Ex p.9.tr.5.ref.2.p.292.

3. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in fundo alieno? Et quid dicendum est de Thesauro, tua pace, in tuo fundo quæsito, & reperto?* Ex p.9.tr.5.ref.3. p.293.

4. *An quando Thesaurus inuentus est in fundo alieno ex industria sine licentia Domini sufficiat in conscientia ante iudicis sententiam dare tantum ei dimidiam partem? Et quid, si aliquis casu inueniat Thesaurum in fundo alieno? Etiamque quæritur, si plures Domini eiusdem fundi ex inæqualibus partibus sint, quomodo applicabitur Thesaurus in prædicto fundo inuentus? Et quid, si Dominus fundi dicat illam pecuniam inuentam fuisse absconditam à maioribus suis, inuentor vero dicat esse Thesaurum, quis debet probare?* Ex part.9. tract.5. ref.4. ibid.

5. *An Thesaurus inuentus in fundo Emphyteutico pertineat ad Emphyteutam, vel ad Dominum proprietatis?* Ex p.8.tr.7.& Misc. ref.64. p.294.

6. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in fundo accepto in feudum, vel Emphyteusim? Et cui cedat Thesaurus in domo vendita ante traditionem inuentus?* Ex p.9.tr.5. ref.5. p.295.

7. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in fundo dotali? Et aduertitur vsurarium, pignoratarium, vel vsufructuarium nudum, vel conductorem non posse sibi retinere nisi tantum dimidiam partem, si ipse inuenerit Thesaurum.* Ex p.9.tr.5.ref.6. p.296.

8. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus à filiofamilias? Et an huiusmodi inuentor post mortem Patris teneatur fratribus communicare Thesaurum? Et docetur, quod Thesaurus inuentus à cane, vel alio animali Domino canis acquiritur quoad eam partem, quæ inuentori quæreretur.* Ex p.9.tr.5.ref.7.p.297.

9. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus à seruo? Et quid, si duorum seruus in fundo vnius ex Dominis Thesaurum inuenerit, an totus Domini fundi sit? Et quid est dicendum? si aliquis sit seruus, & vnus in eo habet vsumfructum, alter vero proprietatem, & ipse Thesaurum inueniat, cui quæretur?* Ex p.9.tr.5.ref.8. ibid.

10. *Ad quem spectat Thesaurus inuentus ab vsufructuario? Et quid, si ignorante Domino studiose, & data opera Thesaurum perquisierit, vsufructuarius? Et docetur, quod tutor, vel curator, cum sit vsufructuarius decima, non habebit partem Thesauri inuenti in fundo sui minoris, nec eius vsum.* Ex p.9. tr.5. ref.9. ibid.

11. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in fundo Maioratus? Et explanatur, quid est sentiendum, si ipse Maioratus possessor, inueniat prædictum Thesaurum, etiam si ex industria quærat, & quid, si alius inuenerit?* Ex p.9.tr.5.ref.10. p.298.

12. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in loco sacro? Et quid si data opera sine consensu Prælati, vel artibus Magicis sit inuentus prædictus Thesaurus? Et quid est dicendum, si in Monasteriis, & similibus reperiatur Thesaurus?* Ex p.9.tr.5.ref.11. ibid.

13. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus arte Magica, vel data opera, alieno in loco, aut in fundo suo? Et quid, si in Fiscali loco, aut Religioso incantatione quadam, & magica arte quæsitus, & inuentus Thesaurus fuerit?* Ex p.9.tr.5.ref.12. p.299.

14. *An Thesaurus arte magica inuentus, & applicandus Fisco sit ante iudicis sententiam restituendus? Et notatur, quod si in fundo alieno per malam artem inuentus est Thesaurus, tunc sit Fisco tantum ad iudicandum pro ea parte, quæ fuisset inuentoris. Et quid, si forsitam Dominus fundi in illud consensisset, vt per talem artem ex eius fundo erueretur Thesaurus?* Ex p.9.tr.5.ref.13.p.300.

15. *Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in loco publico? Sed hic apponitur alius singularis casus. Quidam puer in loco publico Thesaurum inuenit, cuius vitricus illud vendidit Campsori, & Campsor fudit, & argentum vendidit, an vitrico existente non soluendo, possit Procurator Fisci agere contra Campsorem ad pretium redactum ex argento fuso?* Ex p.9.tr.5.ref.14. p.301.

16. *An sciens in fundo latere Thesaurum, siue venam auri possit licite pretio currenti emere illum fundum? Et quid, si ab ignorante, & bona fide procedente aliquis emat prædictum fundum, vel lapidem pretiosum? Et in exemplum aliqui alij casus adducuntur, & tandem deducitur, quod si aliquis in saccis, quos Miles in Vrbis expugnationem cepit, putans esse plenos solo tritico, aut lana, sciret esse vasa aurea, vel laminas argenteas, possit illos emere communi pretio, tanquam solo tritico, aut lana plenos, & non tenetur Militi, quod ipse scit, iudicare. Idem est, si quis sciret equum bibisse margaritam in flumine, quod possit equum communi pretio emere, & non tenetur reuelare Domino, quod scit.* Ex p.9.tr.5.ref.15.p.302.

17. *An pecunia abscondita, & inuenta, quæ propriè non sit Thesaurus, sit restituenda, & quo modo? Et obseruatur, quanto tempore expectare debeat inuentor,*

*donec*



## TRACTATVS VII.

## De Donationibus. p. 307.

*forma præscripta à Concilio Tridentino* cap. 16. sess. 25. de Reformatione? *Et in textu huius Resolutionis infertur Donationes remuneratorias inter Patres, & filios, ac inter coniuges, & filium spurium? & inter Clericum, & concubinam valere. Et quod ob beneficium in pupillum, vel adolescentem collatum tutor aut curator de bonis pupilli, vel adolescentis remuneratoriam donationem facere possit. Idem de Procuratore Generali cum libera administratione constituto.* Ex p.8. tr.6. res. 121. ibid.

24. *Qui donare possunt non habentes usum rationis? Et an muti, surdi, senes, impuberes, pupilli, furiosi, & mente capti possint donare?* Ex p.8. tr.6. res.3. p.320.

25. *An mutus, & surdus possit aliquid donare inter viuos? Et an possint donare causa mortis?* Ex p.5. tr.6. res.12. p.321.

26. *An minores 25. annis possint donare? Et an minor, & filiusfamilias possit promittere arrhas, & aliquid sic donare?* Ex p.8. tr.6. res.4. ibid.

27. *An in casibus, in quibus minores non possunt donare, recipientes teneantur statim dona restituere?* Ex p.8. tr.6. res.7. p.322.

28, *An tutores ex bonis pupillorum possint donare?* Ex p.8. tr.6. res.17. ibid.

29. *An Miles, vel qui capitale crimen commisit, possit donare? Et an Miles sua concubina donare possit? Et an donata ab Ecclesiastico sua Concubina, ipsius Ecclesiastici heredes non possint repetere, vel an in dicto casu prædicta dona debeant adiudicari Fisco?* Ex p.8. tr.6. res.5. p.323.

30. *An donatio Heretici ante delictum sit valida? Idem dicendum est, si donatio non simpliciter fiat inter viuos, sed etiam causa mortis. Et aliqua alia circa hoc explanantur.* Ex p.8. tr.6. res.111. ibid.

31. *An seruus possit donare bona ei relicta expressa, vel tacita, vel data cum conditione, vt non acquirantur Domino? Et an mutata materia hac ratio possit applicari Religioso?* Ex p.8. tr.6. res.8. p.324.

32. *An seruus, vel ancilla possint donare bona eis data ob turpem quæstum suorum corporum? Idem dicendum est de Moniali, aut Religioso, si quæstum sui corporis facerent, an sibi, & non Monasterio lucrarentur?* Ex p.8. tr.6. res.9. p.325.

33. *An donatio facta infanti valeat? Et an nondum conceptis, vel natis inutiliter donetur? Et nota prædictam donationem nascituro, vel infanti, Notarij stipulatione factam irreuocabilem esse, ita vt nec ex consensu secundi donatarij possit reuocari. Idem dicendum est, si Pater nomine nascituri aut stipulatur, aut donationem comprobat. Et quid, quando quis donaret infanti absenti?* Ex part. 8. tract. 6. resolut. 131. ibid.

34. *An Mater possit filio donare?* Ex part.8. tr.6. res.34. p.326.

35. *An filiusfamilias possit donare? Et supponitur quadruplex distingui bonorum, seu peculij genus, quod potest filiofamilias competere, scilicet Castrense, quasi Castrense, profectitium, & aduentitium. Et in certis aliis casibus contingit filiumfamilias habere quoque simul vsumfructum huius peculij.* Ex p. 8. tr.6. res.6. p.327.

36. *An filiusfamilias possit Patri donare?* Ex p.8. tr. 6. res.37. ibid.

37. *An in dubio filius præsumatur impensas factas pro Patre animo donandi fecisse? Et quid è contra? Et quando colligatur impensas factas pro filius Patrem fecisse animo repetendi? Et sequitur, quod vitricus in dubio non censeatur animo donandi, sed repetendi expensas fecisse. Et quid vero, si vitricus bona priuigni administrans alimenta priuilegio petebat an-ne, vel tunc repetitionem habebit?* Ex part. 11. tract. 3. & Misc.3. res.19. p.328.

38. *An donatio inter Patrem, & filium sit valida? Et an donationes facta filio illegitimo inualida sint?* Ex part. 8. tr.6. res.21. p.329.

39. *An donatio Patris facta filio iuramento firmetur?* Ex p.8. tr.6. res.22. ibid.

40. *An donatio facta filio studiorum causa sit valida? Et an Pater ad subministrationem sumptuum studiosorum causa à filio cogi possit? Et quid, si contra voluntatem Patris in Scholis filius versetur? Et an si non sit facta donatio à Patre filio studiorum causa, debeant tales sumptus in legitimam computari?* Ex p.8. tr.6. res.23. p.330.

41. *An Pater teneatur donare aliquid filio pro sacris Ordinibus suscipiendis? Et an iure obligationis, naturalis Pater ad id teneatur, atque Officio iudicis Ecclesiastici compelli possit? Et an si faciat talem donationem ad suscipiendos ordines reuocare eam Pater non possit etiam propter ingratitudinem. Et an donatio facta causa dotis, vel Ecclesia ob ingratitudinem Prælati reuocari possit? Et docetur Patrem teneri dotare filios ad matrimonium, & ingressum Religionis.* Ex p.8. tract.6. res.91. p.331.

42. *An bona Patris, donata filio in titulum patrimonij computentur inter legitimam, & veniant in diuisionem bonorum cum aliis fratribus* Ex part.8. tract.6. res.92. p.332.

43. *An patrimonium Clerici illi à Patre donatum, vt possit ordinari, sit computandum inter bona legitima? Et an expensa facta pro doctorando filio, vel pro ingredienda militia, aut alio officio emendo, in legitimam non veniant?* Ex p.9. tr.8. & Misc.3. res.24. p.333.

44. *Quando donatio Patris filio Clerico facta censeatur facta in fraudem gabellarum?* Ex part.8. tr.6. res.130. ibid.

45. *An donatio Patris facta filio remunerationis causa sit valida? Et aliqua alia notabilia circa hoc explanantur.* Ex p.8. tr.6. res.33. ibid.

46. *An donatio Patris filio morte confirmetur? Et an ad donationem, vt morte Patris confirmetur, requiratur, quod quingentos aureos non excedat, aut si excedat legitime sit insinuata? Et an donatio à Patre filiis sit eo mortuo ad hereditatis diuisionem conferenda?* Ex p. 8. tr.6. res.35. p.334.

47. *Enumerantur alij casus, in quibus donatio Patris facta filio est valida.* Ex p.8. tr.6. res.36. p.335.

48. *An Pater teneatur non solum alimenta, sed etiam dotem filiis spuriis præbere? Et an hoc etiam procedat, si Pater sit Clericus, etiam post Constitutionem Pij V.* Ex p.6. tr.7. & Misc.2. res.28. ibid.

49. *An Pater possit renunciare beneficio legis,* si vnquam, *& donationem facere extraneis in præiudicium filiorum? Et notatur, quod in casu, quo donatio propter prolem superuenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata repetatur. Et docetur, quod in dubio ea est tenenda sententia, & interpretatio, quæ humanior est, & benignior.* Ex p.8. tr.6. res. 60. ibid.

50. *An si liberi post donationem suscepti, viuo donatore, decesserint, donatio semel reuocata reconualescat?* Ex p.8. tr.6. res.61. p.336.

51. *An donatio patris possit reuocari ob natos filios, etiam si de illis præcogitasset? Et an donator in dubio præsumatur cogitare de liberis? Et an si donatio fiat apposita clausula, & conditione, quod reuocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc reuocari? Et quid, si iurauit se non reuocaturum donationem, an adhuc, & nihilominus potest reuocare, suscepta prole?* Ex part. 8. tract. 6. res.59. p.337.

52. *An donatio facta à Patre desperatione liberorum procreandorum*

# Index Tractatuum,

Tridentini seſſ.25.cap.16.de ſepult. Et notatur, quod nulla exiſtente profeſſione, nulla etiam exiſtit donatio in conſobrinos collata. Et quod Monachus, qui fecit profeſſionem, ſi licite à Religione receſſit, recuperat bona Eccleſia collata contemplatione ingreſſus Religionis. Ex p.8.tr.6.reſ.86. ibid.

77. An in Concilio Tridentino ſeſſ.25.c.16.de Regular. comprehendatur renunciatio, vel donatio facta ante ingreſſum Nouitiatus intuitu ingreſſus Religionis? Ex p.3.tr.2.reſ.55. ibid.

78. An donatio facta ante ingreſſum Religionis animo ingrediendi illam, ſit valida? Ex p.8.tr.6.reſ.87. p.351.

79. An filiusfamilias de bonis aduentitiis, quorum vſusfructus Patri non queritur, ſine eius conſenſu mortis cauſa donare poſſit? Ex p.8.tr.6.reſ.69. p.352.

80. An filiusfamilias Patri ſuo conſentienti cauſa mortis donare poſſit bona aduentitia? Et in ſupradicto caſu an conſenſus Patris debeat ſpecialis, & expreſſus intercedere, vel ſufficiat tacitus? Et quid, ſi filius donauerit cauſa mortis, an tunc requiratur iudicis authoritas, an potius ſufficiat ſolus ipſius Patris conſenſus, donationi authoritatem præbentis? Et quid præter conſensũ filio præſtitũ, an adhuc viuẽte filio talis donatio à Patre reuocari poſſit? Ex p.8.tr.6.reſ.70. p.353.

81. An filiusfamilias ſi teſtamentum faciat cum conſenſu Patris adiecta clauſula codicillari, ſi non valeat iure teſtamenti, valeat iure codicilli, aut cuiuſcumque alterius vltimæ voluntatis, vtrum in vim donationis cauſa mortis valere poſſit? Ex p.8.tr.6.reſ.72. p.454.

82. An minor 25. annis Curatorem habens abſque illius conſenſu donationem mortis cauſa facere poſſit? Et ſupponitur, quod minores 25. annis firmo deſtituantur iudicio, & propterea res mobiles ſine Curatorum authoritate donare nequeunt. Et ſimiliter prodigi donare vetantur. Sed difficultas eſt cauſa mortis. Et docetur puberes, inconſulto, inſcioque Curatore teſtari poſſe. Ex p.8.tr.6.reſ.71. ibid.

83. An vſurarius cauſa mortis donare poſſit? Et aduertitur, quod ad pias cauſas attinet, conſtat manifeſtos vſurarios ſiue teſtamento, ſiue codicillo, ſiue donatione cauſa mortis diſponere valide, & licite poſſe. Ex p.8.tr.6.reſ.73.ibid.

84. An Iudæus cauſa mortis poſſit donare? Et notatur, quod ſi omnia bona tam præſentia, quam futura mobilia, & immobilia, mortis cauſa donata ſint, quod ſub huiuſmodi vniuerſali donatione nomina, iura, & actiones non comprehendantur. Ex p.8.tr.6.reſ.74.p.355.

85. An Cæcus poſſit donare ſine certis conditionibus? Ex p.5. tr.6. reſ.25. p.356.

86. An cæcus mortis cauſa poſſit donare abſque ſolemnitate leg. hac conſultiſſima, cod. qui teſtamenta facere poſſunt? Et an mortis cauſa donare poſſit mulier, quæ non poteſt contractum facere abſque conſenſu mariti, ſiue curatoris, vel duorum propinquorum, ita diſponente municipali lege, ſeu ſtatuto, quæri ſolet? Et an verbum donationis in aliquo ſtatuto appoſitum non ſignificet donationem mortis cauſa, ſed donationem inter viuos? Ex p.8.tr.6. reſ.75. ibid.

87. Quænam ſigna demonſtrent donationem eſſe factam cauſa mortis? Ex p.8.tr.6.reſ.76. p.357.

88. An reſeruatum in donatione mortis cauſa pertineat ad heredem, vel ad donatarium? Ex p.8.tr.6.reſ.77. ibid.

89. An ex ſola pœnitentia donatio cauſa mortis iuramento firmata reuocari poſſit? Ex p.8.tr.6.reſ.79. ibid.

90. An donatio cauſa mortis regulanda ſit ſecundum leges contractuum, an ſecundum leges loquentes de teſtamentis? Ex p.8.tr.6.reſ.80. ibid.

91. An ex donatione mortis cauſa omnium bonorum Falcidia detrahi poſſit? Et quid, ſi donatio mortis cauſa non in teſtamento, vel codicillis, ſed extra illos fuerit facta? Ex p.8.tr.6. reſ.82. p.358.

92. An in donatione mortis cauſa neceſſaria ſit inſinuatio, vel ſaltem fieri debeat coram quinque teſtibus? Et ſi ſit ad pias cauſas, an duo, vel tres teſtes ſufficiant? Et an quinque teſtes in donatione mortis cauſa vno contextu adhiberi debeant? Et an valeat mortis cauſa donatio, ſi eam per donatoris epiſtolam propria ipſius manu ſcriptam facta ſit abſque vllo teſte? Et an donatio mortis cauſa per Procuratorem fieri poſſit? Ex p.8.tr.6. reſ.81. ibid.

93. An donatio cauſa mortis inſinuatione egeat? Et notatur, quod quando aliquid emitur vltra, vel infra dimidium iuſti pretii, ſi illud vltra, vel infra dimidium excedit valorem, qui donari non poteſt abſque inſinuatione, non poteſt valide ab emptore remitti, & condonari venditori abſque prædicta inſinuatione. Ex p.8. tr.6.reſ.50. p.359.

94. An in Donatione facta Eccleſiis requiratur inſinuatio? Ex p.4. tr.2.reſ.63. ibid.

95. An donatio facta Eccleſiæ, vel piæ cauſæ ſit valida abſque inſinuatione? Ex p.8.tr.6.reſ.49. ibid.

96. An vt donatio ſit valida, neceſſaria ſit inſinuatio coram iudice? Et an inſinuationis omiſſio non totam donationem vitiet, ſed illud dumtaxat, quod ſuperfluum eſt, & legitimam ſummam excedit? Et an donator poſſit huic legi, & neceſſitati inſinuationis renunciare? Et explanatur, quid vero nomine Solidi intelligatur? Ex p.8.tr.6. reſ.46. p.361.

97. An in aliquibus caſibus donatio ſine inſinuatione ſit valida? Et an ſit valida remiſſio debiti liquidi excedentis quingentos ſolidos? Et an qui ſperat legatum, aut aliud bonum, quod nondum obtinuit, poſſit illud renunciare in quacumque quantitate abſque inſinuatione? Ex p.8.tr.6.reſ.47. ibid.

98. An valeat donatio facta pluribus abſque inſinuatione, ſi excedat quingentos ſolidos? Ex p.8. tr.6. reſ.48. p.362.

99. An donatio iuramento firmata ſit valida abſque inſinuatione? Imo ſi donator renunciauerit legi de inſinuatione? Ex p.8.tr.6.reſ.51. ibid.

100. An ſi donator inſinuationi renunciat, valeat ſaltem dicta donatio tanquam nudum contractum, & pactum? Et quid, ſi in prædicta donatione appoſitum ſit iuramentum? Ex p.8. tr.6. reſ.52. ibid.

101. An ſi donatio non ſit inſinuata, donatarius poſſit in conſcientia retinere exceſſum donationis? Et quid, ſi donator ignoret ſe poſſe exceſſum repetere? Ex p.8.tr.6.reſ.53.p.363.

102. An donatio inter viuos omnium bonorum præſentium, & futurorum, ſit valida? Et quid, ſi adſit inſinuatio? Et ex doctrina huius Reſolutionis etiam inferuntur, & notantur alii caſus circa hoc & in exemplum ſupradictæ quæſtionis, adducuntur, Ex p.8.tr.6.reſ.38. p.364.

103. An in foro conſcientiæ donatio omnium bonorum, (vt ſupra) poſſit à Donatario retineri? Et quid, ſi exigatur ab ipſo donatore, vel heredibus? Et an ſupradicta donatio ſit contra bonos mores, ac proinde iuramento firmari non poſſit? Et quid, ſi quæras, an donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum poſſit eſſe valida, ſi Principis authoritate firmetur? Ex p.8. tr.6. reſ.39. p.365.

104. An in aliquo caſu donatio omnium bonorum ſit valida? Pro qua adducuntur alii diuerſi caſus in textu huius Reſolutionis. Ex p.8. tr.6. reſ.40. p.366.

105. An donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum facta Eccleſiæ ſit valida? Et in tali caſu teneatur tamen tunc Eccleſia, vel pius locus alere donatorem? Ex p.8.tr.6. reſ.41. ibid.

106. An donatio facta Eccleſiæ cum aliquo onere ſi non adimpleatur, competat actio donatori ad repetendam donationem? Et ſupponitur, quod quilibet in contrahendo poteſt legem, quam vult, rei ſuæ dicere. Ex quo ſequitur, quod ſi vinea donata ſit Hoſpitali ea lege, vt non poſſit alienari, an ſi Hoſpitale eandem vineam poſtea alienauerit, competat donatori actio ad repetendam vineam? Ex part.8.tr.6. reſ.42. p.366.

107. An donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum iuramento firmetur, ita vt non poſſit reuocari? Ex p.8.tr.6. reſ.43. ibid.

108. An donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum ſit valida quoad præſentia? Et an ſi quis faciat donationem cauſa mortis ſuorum omnium bonorum præſentium, & futurorum, talis donatio ſit ſuperiori legi damnata? Et docetur locationem rerum Eccleſiaſticarum vltra triennium

# Index Tractatuum,

*occultè se compensare ante latam sententiam iuxta Regulas occulta compensationis? Et an causa reuocandi donationes habeant locum in reuocando legato comparatione legatarij ingrati, si testatorem defunctum afficiat grauis iniuria, vt si carnaliter cognouit eius vxorem, &c. Et an donatarius ingratus restituere quoque teneatur fructus ex re donata ante reuocationem perceptos?* Ex p.8.tr.6.resf.58. ibid.

135. *An donatio inofficiosa reuocari possit, diligenter examinatur? Et quid est dicendum, si donatio inofficiosa facta sit Ecclesiæ, vel piæ causæ, an saltem possit reuocari quoad legitimas filiorum? Et quid, si Pater, aut mater prodigus donationibus inter viuos, siue in vnum filium, siue in extraneam personam totam substantiam, aut notabilem eius partem effuderit, &c. Et an donatio inofficiosa possit reuocari, etiam si iuramento sit confirmata, vel si donator eam remunciet, aut ratificauerit? Et an donatarius nihil teneatur restituere ante iudicis sententiam? Et an filius possit, implorato iudicis officio, cogere Patrem, vt seruet legitimam in donationibus inofficiosis?* Ex p.8.tr.6.resf.66.ibid.

136. *An donatio prodiga sit ipso iure nulla?* Ex p.8. tr.6.resf. 84. p.381.

137. *An donatio obliget, si notabiliter varietur status rerum? Et quid si promissum sit iuramento firmatum? Et infertur, quod si ex incognita mutatione rerum licet reuocare donationem, & promissionem, ergo & vota plurima? Et an si duo mutuo sibi promittant vnusquisque independenter à promissione alterius, fas sit à promissione resilire ea tantum ratione, quod alter suam promissionem non adimpleuit?* Ex p.8.tr.6.resf.105. ibid.

138. *An donatarius peccet, & teneatur ad restitutionem, quando scit donationem fieri cum damno creditorum, etiam si ab ipsis intra annum non reparetur? Et quid est dicendum, quando donatarius sciens, & prudens incitaret debitorem ad alienandum in fraudem creditorum?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. resf.39. p.382.

139. *An donatio facta pro patrimonio ad suscipiendos ordines sit in foro conscientiæ retrodonanda donatori? Et an talis Clericus sic ordinatus nullam incurrat suspensionem, nec teneatur retrocedere donationem? Et an donatio facta Clerico inopi, vt ad Subdiaconatum promoueri possit, si ipse statim post susceptos ordines moriatur, debeant ad donatorem bona donata reuerti, vel transmittantur ad hæredes donatarij?* Ex p.8. tr.6. resf.135. ibid.

140. *An donatio facta iudici, vel testibus, vt iniuste iudicet, vel falso iurent, sit valida, vel maneat obnoxia, restitutioni? Et aduertitur actiones turpes esse vendibiles, puta occidere hominem, &c. ac proinde pro illis acceptum non esse restituendum.* Ex p.8. tr.6.resf.110. ibid.

141. *An donatio cum conditione turpi, vel impossibili sit valida? Et quid si in contractu matrimonij apponatur conditio turpis, aut impossibilis? Et si in foro interno, vel externo dubium sit, an contrahentes matrimonium hanc conditionem serio, vel ioco adiecerint, præsumendum sit, quod ioco adiecta sit? Et an valeat donatio conditionalis, vt do tibi mille aureos, vt per vitam meam soluas centum quotannis, &c.* Ex p.8. tr.6.resf.85. ibid.

142. *An donatio ad finem turpem sit irrita? Et an iure naturæ irrita sit donatio eius, qui quando promisit, non habuit animum donandi, etiam si verbis promiserit se daturum?* Ex p.8.tr.6.resf.102. p.383.

143. *An quis possit in suam concubinam ferre donationem, præsertim quæritur de Clericis, & Militibus, & etiam de viris vxoratis, & Doctoribus, Aduocatis, & Commendatariis? Et an supradicti teneantur de iustitia prædictis concubinis salarium seruitiorum suorum, in quo conuenerunt, soluere? Et an, quando donatio Clerici, Militis, &c. est irrita, firmetur iuramento? Et an donatio promissa meretrici, ipso in iudicio, peti possit?* Ex p.8.tr.6.resf.83. ibid.

144. *An deceptus in pretio propter consensum, videatur excessum donare? Et an si quis tradiderit aliquam rem alteri, & nihil expresserit, eam donare videatur? Et quid si sit Nobilis, qui eam tradidit?* Ex p.8.tr.6.resf.114. ibid.

145. *An si quis donauit aliquam rem alicui, qui talem donationem præbere non potest, possit in conscientia tantum subripere ab hærede, quantum res illa valebat?* Ex p.8.tr.6. resf.90. p.384.

146. *An donatarius teneatur persoluere vota donantis, si non sit soluendo, aut mortuus sit? Et quid, si donatarius accepit, sciens vouentem effici impotentem ob id ad soluendum votum? Ex quo infertur, quod donatarius, aut legatarius non tenetur ad persoluenda defuncti debita ex iustitia, & contractibus.* Ex p.8.tr.6.resf.112. ibid.

147. *An donatio Constantini facta D. Syluestro sit vera, & valida, & id negantes sint denunciandi Inquisitoribus?* Ex p.8.tr.6.resf.136. ibid.



## Appendix ad alias paucas difficultates, quæ simul pertinent ad hunc *tract.7. de Donationibus* huius tomi sexti.

*AN Principes possint leges condere circa donationes inter virum, & vxorem, & sponsalitiam largitatem? Et an Patres possint donationes facere filiis Clericis de tota illa summa, quam expensuri sunt pro illis, & postea eorum nomine illam expendere in eorum seruitium? Et an Princeps possit imponere gabellas super bona Clericorum ipsis donata?* Ex p.1. tr.2. ex resf.128. & 43. alias 127. & 42. & in p.4.tr.4.ex resf.175. *Quæ nunc inuenientur* in tom.9. tr.2. de Immunitate Ecclesiastica resf.221.257. & 242.

*An statutum, seu lex inualidans donationem omnium bonorum factam à Patre filio Clerico sit contra Immunitatem Ecclesiasticam?* Ex p.3.tr.1.ex resf.3. *Quæ hic reperietur* in tom.9.tr.3. de Statuto prohibente alienationem, &c. resf.20.

*An sufficiat patrimonium ab alio donatum sub conditione, vt cesset statim, ac ordinando de sustentatione prouisum sit? Et an hoc passim sit admittendum?* Ex p.9.tract.8.ex resolut.25. *Quæ hic est* in tom.2.tr.5. de Sacramento ordinis resf.107.

*An qui donationi factæ sibi renunciauit antequam literas dimissorias, vel ordinem recipiat, contrahat in hac promotione suspensionem? Et quid, si aliquis impetrauit à consanguineo patrimonium, ad cuius titulum ordinatus fuit, & promittens cum iuramento, quod ante donationem retrodonauerit, &c. Et quid, si post ordines illud restituat donanti, an præter peccatum mortale incurrat in suspensionem, & teneatur postea restituere?* Ex p.5. tr.10.ex resf.55. & 50. & in p.3.tr.4. ex resf.183. alias 184. *Quæ nunc inuenientur* in tom.5. tr.3. de Suspensione resf.47. 49. & 50.

*An qui per donationẽ, vel furtum accepit bona naufragantium incidat in censurã Bullæ Cœnæ?* Ex p.9.tr.8. ex resf.36. *Quæ hic reperietur* in tom.5.tr.1.de Excommunicatione resf.44.

*Nota, quod* in to.5.tr.7.de Symonia, & de Datis, & Promissis, prohibitis in Bulla Gregorij XIII. *sunt multa difficultates à resf.47. vsque ad resf.58. pro diuersis donationibus factis in diuersis casibus prohibitis in supradicta Bulla.*

*An si cui donarentur, v.g. centum aurei, qui finxit se esse Episcopũ expulsum ab Hæreticis ab Episcopatu, vel quid simile, teneatur vere restituere id, quod accepit?* Ex p.5.tr.8. ex resf. 21. *Quæ hic est* in tom.4.tr.7. de Eleemosyna resf.56.

*Quando præsumatur donatio in emptoribus, & venditoribus circa excessum vel defectum iusti pretij?* Ex p.5.tr.14. ex resf.39. *Quæ hic est supra in hoc ipsomet* tom.6. tract.3. de Contractibus resf.76.

*An moriturus filio spurio vltra alimenta possit ei aliam pecuniarum summam relinquere propter benemerita filij, quia hæc non censetur donatio, sed remuneratio? Et an donationes causa mortis valeant, si infirmus conualescat?* Et



## TRACTATVS VIII.

## De Testamentis Priuilegiatis ad pias causas, peste infectorum, & Militum. Et aliqua quoad Testamenta communia, & legata pia, & prophana. p.397.

*struuntur, & explanantur. Et tandem notatur, quod testamentum ad pias causas, si à testatore in præsentia testium, qui testatoris voluntatem audierunt, est dictatum; Notarius vero id postquam scripsit, non legit testatori, & testibus, non obest, quod non iterum est lectum testatori, & testibus, si voluntas testatoris testibus probatur.* Ex p.7.tr.6.ref.20.alias 19.ibid.

26. *An si testator relinquat cuidam Ecclesiæ legatum vnciarum decem quolibet anno in perpetuum, & cum esset elapsum à morte testatoris tempus 100. annorum, quæsiuerunt à me hæredes, an teneantur soluere supradictum legatum & an conditio caste, & honeste viuendi in aliquo legato apposita intelligatur debere toto vitæ cursu, vel tempore arbitrio prudentis sufficienti, quale est annorum decem, &c. Vnde si fœmina caste vixerit per decennium, licet postea in fornicationem inciderit, debeatur adhuc ei legatum cum tali conditione?* Ex p.5.tr.14. & Misc.2. ref.84. p.407.

27. *An si quis moriatur in loco, vbi non possit condere testamentum, & vellet relinquere aliquid Ecclesiæ, an valeat tale legatum, si relinquat talem scripturam scriptã manu propria? Et an in tali casu non solum ad pias causas, sed etiam absolute testamentum factum coram Parocho, & duobus testibus valeat in vtroque foro in terris Ecclesiæ? Et alij quatuor casus in textu huius Resolutionis inferuntur ex supradicta quæstione.* Ex p.5. tr.3. ref.119. ibid.

28. *An moriturus possit ad pias causas committere alicuius arbitrio suum testamentum? Adde, si testator dixerit ita, committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titij, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri, atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere? Et an moriturus possit committere etiam Fratribus Minoribus nominationem executorum sui testamenti, & an ipsi nominare possint cum licentia sui Superioris?* Ex p.5. tr. 3. ref. 127. p.408.

29. *An testamentum ad pias causas relictum alterius arbitrio valeat? Et in casu, quo testator committat omnia bona sua arbitrio Titij, an omnia relicta à testatore, in causas pias videantur disposita fuisse?* Ex p.7.tr.6.ref.21.alias 20.ibid.

30. *An testamentum ad pias causas valeat sine institutione hæredis? Et cum in testamento ad pias causas non requirantur solemnitates iuris ciuilis, sed sufficiat solemnitas iuris gentium, vel diuini, numquid testamentum ad pias causas vitiatur ex causa præteritionis, vel exhæredationis?* Ex p.7. tr.6.ref.23. alias 22. ibid.

31. *An temporis inscriptio, videlicet anni, mensis, & diei, sit necessaria in testamento ad pias causas?* Ex p.7.tr.6.ref.24. alias 23. p.409.

32. *An in testamento ad pias causas, sit necessarium, vt apponatur locus, vbi de alijs quatuor circumstantiis agitur?* Ex p.7.tr.6.ref.25. alias 24. ibid.

33. *An legata ad pias causas valeant si hæreditas adita non sit, & de quibusdam alijs casibus & legatis ad pias causas?* Ex p.7.tr.6.ref.26. alias 25. ibid.

34. *An testamentum non solemne ad pias causas, reuocet prius solemne etiam ad pias causas? Et an hoc etiam intelligatur, cum folium, vel schedula esset subscripta manu testatoris?* Ex p.7.tr.6.ref.27. alias 26. p.410.

35. *An testamentũ ad pias causas censeatur habere clausulam derogatoriam aliorum?* Ex p.7.tr.6.ref.28. alias 27. ibid.

36. *An statuta laicorum includant testamentum ad pias causas? Vt. v. g. stante statuto, vt vxor sine consensu viri testamentum facere non possit, an valeant saltem ad pias causas? Et an quibus in casibus valet testamentum Militis, iisdem quoque valeat testamentum ad pias causas conditum?* Ex p.7. tr.6. ref.29. alias 28. ibid.

37. *Quænam dicantur relicta ad pias causas? Et enumerantur sigillatim omnia, quæ ad piam causam reducuntur.* Ex p.7.tr.6. ref.30. alias 29. p.411.

38. *Enumerantur alia legata ad pias causae.* Ex p.7.tr.6.ref. 31.alias 30. ibid.

39. *Ad quem iudicem pertineat executio testamenti ad pias causas, & legatorum piorum? Et an negligente intra annum hærede in adimplenda defuncti voluntate, executio testamẽti tam ad pias, quam ad non pias causas deuoluatur ad Episcopum? Et an quis sit iudex competens, siue agatur de publicando testamento Clerici, siue laici, siue de pia causa, siue de non pia?* Ex p.7. tr.6.ref.32. alias 31. p.412.

40. *An quilibet de populo possit agere, vt testamentum ad pias causas, & legata pia executioni mandeatur?* Ex p.7. tr.6. ref.33. alia. 32. p.413.

41. *Quædam notabilia de legatis ad pias causas. Et pro praxi huius quæstionis aliquos casus decisos inuenies in textu huius Resolutionis.* Ex p.3.tr.6. & Misc.2. ref.29. ibid.

42. *An legatum sub conditione, v. g. si non nupserit, vel si Religionem ingrediatur, sit validum in foro conscientiæ?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. ref.57. p.414.

43. *An legatum relictum non personæ particulari, sed generaliter pro virginibus maritandis, lucretur puella, quæ Religionem ingrediatur?* Ex p.5.tr.14 & Misc.35. ibid.

44. *An legatum factum puellis, vt nubant, debeatur, si aliqua dotem habeat, sed non sufficientem? Vbi etiam plura alia de legatis pro Virginibus maritandis.* Ex p.2.tr.16. & Misc.2. ref.50. alias 52. ibid.

45. *An legatum relictum pro orphanis maritandis possit distribui habentibus Parentibus pauperes, & inutiles? Vbi etiam plura de legatis.* Ex p.4.tr.4. & Misc. ref.140 p.415.

46. *An pro consequutione legati, vt quis dicatur orphanus, debeat carere Patre, & matre? Et an puella, quæ habet Patrem inutilem, dicatur orphana in ordine ad legata?* Ex p.4.tr.4. & Misc. ref.164. p.416.

47. *An puellæ expositæ in aliqua Ciuitate, possint consequi legatum relictum pro maritagio illius Ciuitatis? Et quid, si concurrat cum puella originaria?* Ex p.3.tr.6. & Misc. 2. ref.63. ibid.

48. *An legatum relictum viduis pauperibus possit dari ab executoribus testamentariis pauperibus vitam cælibem gerentibus?* Ex p.11.tr.3. & Misc.3.ref.8. ibid.

49. *Bernardus in suo vltimo testamento relinquit hæredem Cinthiam cum onere soluendi quotannis Mariæ sorori suæ Moniali aureos tot. Quæritur, an huiusmodi legatum sit pium in fauorem Mariæ Monialis? Ex quo infertur, quod si relinquatur aliquid Episcopo à propinquo, præsumitur esse relictum non intuitu Ecclesiæ, sed personæ. Et quod, si aliquid legetur consanguineo pauperi, non censetur legatum pium. Et si dubium sit qua mente testator reliquerit legatum, an præsumatur in dubio ad piam causam, idest pro Deo, & animæ salute reliquisse, & non pro persona.* Ex p 7.tr.12.& Misc.3. ref.11. alias 9. p.418.

50. *An legatum relictũ alicui, si Religionẽ ingrediatur, sit intelligendum pro solo ingressu, an vero pro professione? Et an obligetur hæres in conscientia ad soluendum huiusmodi legatum, si talis in Religione non profiteatur? Et an legatum cõcessum cum hac conditione, si Titius legibus studuerit, sit intelligendum quousque legatarius ad gradum Doctoratus peruenerit?* Ex p.10.tr.11. & Misc.1. ref.56. ibid.

51. *An legata incerta ratione incertitudinis personæ in foro cõscientiæ teneatur hæres inter illas diuidere, si in id consentiãt? Idem dicendum est de debito. Et quid, si testator legatũ fecerit Ecclesiæ B. Mariæ, vel alterius Sancti, & in eodem loco plures sint Ecclesiæ eiusdem nominis, &c. vel quid sit faciendum in pari dubio? Et an si vero nulla Ecclesia sit talis nominis in illo loco, an tale legatum cedat Ecclesiæ Cathedrali?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. ref.58. p.419.

52. *An valeat legatũ, quando incertũ est, quis sit legatarius? Et notatur, quod prædicta difficultas nõ procedit circa legata ad pias causas, quæ ob incertitudinẽ loci, Ecclesiæ, pauperum, &c. caduca non fiunt, pro quo adducuntur diuersi casus pro praxi huius quæstionis.* Ex p.10.tr.15.& Misc.5.ref.18.p.420.

53. *An legatum relictũ vxori, si honeste, & caste vixerit, possit in conscientia ab ea exigi & retineri, si occulte fornicata sit? Et an etiam per vnicam tantum fornicationem amittatur supradictum legatum in conscientia? Et an legatum amissum vel ob fornicationem, vel ob vitam in honestam recuperetur si fœmina redeat ad meliorem frugem? Et infertur legatum relictũ pro virginibus maritandis acquiri à corrupta occul-*

82. *An*

82. *An Miles plura testamenta facere possit.* Ex part.7. tr. 6. ref.56. alias 55. ibid.
83. *An Miles ex certo tempore, & ad certum tempus, & conditionem testari possit?* Ex p.7.tr.6.ref.57. alias 56. p.437.
84. *An Militis testamentum debeat esse vnico contextu ordinato?* Ex p.7. tr.6.ref.58. alias.57. ibid.
85. *An Milites directo in Codicillis haredem instituere, & substituere, ac hareditatem adimere possint? Et explanatur, quod licet Paganus filiusfamilias de Castrensi, vel quasi castrensi peculio etiam absque Patris consensu donare etiam mortis causa possit, ipsi tamen mortis causa donationi quinque testes etiam se subscribere donationis instrumento oportet. Et alius curiosus casus in §. vlt.huius Res. adscribitur.* Ex p.7.tr.6.ref.59. alias 58. ibid.
86. *An testamentum tempore militiæ factum, valeat post missionem? Et docetur triplicem esse missionem, honestam, necessariam, & ignominiosam, siue turpem.* Ex p.7. tr.6. ref.62. alias 61. p.438.
87. *An in testamento Militis, in quo filij prætereuntur, debeat causa præteritionis exprimi?* Ex p.7.tr.6.ref.63.alias 62.ib.
88. *An in Militaribus testamentis cesset* Falcidia? Ex p.7.tr.6. ref.64. alias 63. p.439.
89. *An qui in Castris reperiuntur, etiam si Milites non sint, vt Mercatores castra sequentes, &c. gaudeant priuilegio testandi iure militari, modo in loco hostili sint?* Ex p.7.tr.6. ref.60. alias 59. ibid.
90. *An Doctores gaudeant in conficiendis testamentis Priuilegio Militum? Et an Aduocati actu legentes, vel patrocinantes in ordinandis testamentis gaudeant illis Priuilegiis, quæ Militibus sunt concessa?* Ex p.7.tr.6. ref.65. alias 64. p.440.

## De cæteris aliis Communibus, & ordinariis Testamentis.

91. *AN Clericus, vel Episcopus possit licite testari in fine mortis in vsus non pios, si habeat licentiam disponendi, in quoscumque vsus voluerit?* Ex p.5.tr.3.ref.125.ibid.
92. *An Beneficiarij possint valide, & licite testari ratione consuetudinis, vt est in Gallia, & Hispania? Et an si valide possint testari, non tamen licite in prophanos vsus, & ideo hæres, quomodocumque sit hæres, qui hoc modo hæreditatem accepit, non peccet, nisi forte induxerit Clericum ad huiusmodi testamentum faciendum, quia inducens ad peccandum, peccat, nec teneatur hæreditatem restituere? Et an supradictum testamentum sit saltem inualidum, si careat solemnitatibus iuris? Idem est de testamento pro ingressu Religionis, quod quis potest testari non seruata solemnitate iuris.* Ex p.10. tr.15. & Misc.5. ref.10. ibid.
93. *An Commendatarij D. Iacobi, Calatrauæ, Alcantaræ, de Auis, &c. morituri possint testari de fructibus Commendarum in vsus non pios? Et quid de Commendatariis D. Ioannis?* Ex p.5.tr.3.ref.129. p.442.
94. *An filiusfamilias Clericus, si moriatur possit testari de bonis aduentitiis, etiam ante Clericatum acquisitis? Et an Clerici possint testari de fructibus beneficiorum ad vsus non pios? Et an peccent mortaliter, si de notabili quantitate ad vsus non pios testentur?* Ex p.5.tr.3. ref.124. ibid.
95. *An Clericus filiusfamilias possit testamentum condere de his bonis, quæ constante Clericatu acquisiuit, & hoc magis Episcopis liceat? Et an Clericus impune possit præterire liberos, vel Parentes, ita vt testamentum ex eorum præteritione non infirmetur?* Ex p.7. tr.12. & Misc.3. ref. 2. & ad pedem literæ in ipsomet præcitato tr. ref.35. Sed hic vna tantum Resolutio transcribitur. alias 33.p.443.
96. *An damnatus ad mortem propter aliquod facinus possit testari?* Ex p.5.tr.3. ref.120. ibid.
97. *An pœna inhabilitatis ad testamentum procedat non solum in publico vsurario ex mutuo, sed etiam ex venditione, vel emptione, & plura alia circa testamenta vsurariorum?* Ex p.11.tr.4. & Misc.4. ref.22. ibid.
98. *An valeat testamentum cæci, si ante hæredis institutionem legata sint relicta, & plura circa cæcorum testamenta?* Ex p.11.tr.7. & Misc.7. ref.41. p.444.
99. *An surdus, si non sit mutus, possit testari?* Ex p.5. tr.6. ref.24. p.445.
100. *An schedula Patris testibus non obsignata pro testamento habenda sit? Et an hoc a fortiori procedat in foro conscientia? Ex quo sequitur testamentum ad pias causas valere etiam sine testibus in vtroque foro.* Ex p.9.tr.7. & Misc.2. ref.41. ibid.
101. *An si aliquis iurauit se testamentum non reuocaturum, possit, hoc non obstante, illud reuocare?* Ex p. 9. tr.7. & Misc.2.ref.42. p.446.
102. *An qui iurauit se non reuocaturum testamentum, adhuc licite possit illud reuocare? Et an quando quis iurauit se non reuocaturum testamentum, & alter, cui iurauit, acceptauit, atque in eo hæres est institutus, si postea testator reuocet, secundus hæres postea institutus teneatur restituere hæreditatem priori?* Ex p.10. tr.15.& Misc.5.ref.11.p.447.
103. *Quænam liceant, vel non liceant agere cum infirmo tempore mortis, quando conficit testamentum?* Ex p.5.tr.3. ref. 118. p.448.
104. *An si non expediat, vt moribundus declaret in testamento aliquas restitutiones, vel alimenta filiorum, quid sit faciendum? Et an valeat hæredis nominatio relata ad schedulam, quam penes aliquem probatum virum scriptam relinquere dicit testator? Et an, si in dicta schedula, vel testamento dicat testator velle se centum erogare per Confessarium, vel per alium illis personis, quas ei in secreto dixit, non teneatur supradictus personas hæredibus declarare* Ex p.5. tr.3. ref.115. ibid.
105. *An testator possit prohibere deductionem legis* Falcidiæ, *&* Trebellianicæ? *Et pro intelligentia harum quæstionum aliqua primo supponuntur. Et tandem quæritur, an testator liberis primi gradus* Falcidiæ, *&* Trebellianicæ *deductionē prohibere possit?* Ex p.11. tr.7. & Misc.7.ref.46. p.449.
106. *An in testamentis possit quis instituere extraneum, & relinquere fratrem, consobrinum? Et an hæredes ita instituti bona sibi relicta sanguine coniunctis ipsius testatoris debeant restituere? Et quid est dicendum, si non relinquat bona extraneo diuiti, sed alicui Monasterio, Hospitali, &c.* Ex p.1. tr.8. ref.85. p.450.
107. *An moribundus, si non vult hæredem instituere fratrem, sed extraneum, sit absoluendus?* Ex p.5.tr.3.ref.114.p.451.
108. *An Pater, aut mater possit plus aliquid vni filio relinquere, quam aliis? Et an Pater totum id, quod superest vltra partes legitimas filiis de iure debitas, possit de rigore relinquere extraneo? Et an testator, qui non habet liberos, aut Parentes teneatur relinquere bona cognatis, nisi sint mali, aut indigni?* Ex p.1. tr.8. ref.83. ibid.
109. *An sit facienda difficultas moribundo, qui vult relinquere vni filio plus quam alteri? Et an peccet, si sine causa, & ex inordinato affectu inter liberos successionis inæqualitatem constituat?* Ex p.5.tr.3. ref.130. p.452.
110. *An moriturus filio spurio possit relinquere solum alimenta, quæ pertinent ad necessitatem status? Et an vltra alimenta possit ei relinquere aliam pecuniariam summam propter benemerita filij, quia hæc non censetur donatio, sed remuneratio?* Ex p.5.tr.3.ref.131. ibid.
111. *Quid liceat, vel non liceat moribundo in relinquendo aliquid filio spurio? Et notatur filium spurium posse tenere ea, quæ mater ipsi relinquit, donec per iudicem priuetur. Et quid, si mater sit Illustris, an possit filio spurio quidquam illi dare, si habeat proles legitimas? Et quid agendum est, si aliis liberis careat? Et an filius spurius possit hæres institui sub conditione, cum capax erit, siue cum à Principe legitimetur?* Ex p.5. tr.3. ref.121. ibid.
112. *An Pater possit instituere hæredem aliquem rogando illum, vt postea ipse restituat hæreditatem filio spurio? Et supponitur, quod spurius natus ex coitu damnabili, & punibilis omnis successionis in bonis tam maternis, quam Paternis*

## Appendix ad cæteras alias difficultates, quæ simul pertinent ad istum *tr.*8. *de Testamentis* huius tomi sexti.

*vires hæreditatis pro legibus, quæ fundantur in præsumptione, scilicet, quod hæres fraudauit bona?* Ex p.3. tr.5. ex ref.56. *Quæ hic est supra in hoc ipsomet* tom.6. tr.1. de Legibus ref.86.

*An valeat consuetudo, quod minor numerus testium, quam septem in testamentis sufficiat?* Ex p.6. tr.5. ex ref.30. *Quæ hic est supra* in tr.2. de Consuetudine ref.36.

*An qui ex testamento minus solemni legatum debet habere, possit legatum detinere, vel de nouo accipere, aut occulte sibi compensare? Et an Pater, aut mater peccent mortaliter grauando legitimam filiorum gratuitis donationibus, vel minuendo onerosis, sed fictis contractibus? Et an Pater possit sine peccato iniustitiæ alienare omnia bona sua ad hoc, vt à filiis legitimam auferat? Et an filij succedentes Patribus per intermediam personam, hæreditantes tantum Maioratum, vel bona vinculata, teneantur soluere debita Parentum post eorum obitum? Et quid de vxore mortuo viro? Et quid est sentiendum, si debita contracta fuerunt ab illo, qui Maioratum instituit, & etiam ante institutionem Maioratus?* Ex p.7. tr.10. ex ref.16. & in p.1. tr.8. ex ref.84. & in p.6. tr.7. ex ref.20. *Quæ hic sunt supra in hoc* tom.6. tr.3. de Contractibus ref. 149. 208. & 207.

*An si quis donauit bona præsentia, & futura reseruando sibi vsum fructus, an in dicto casu possit testari de pecuniis, quas lucratus est, cum esset vsufructuarius? Et an testamentum factum metu cadente in virum constantem sit ipso iure nullum? Et adducitur testamentum scriptis factum, si tabellio coactus, & non rogatus subscripsit, esse ipso iure nullum, & similiter testes adhibiti, & si detenti sunt, ipso iure testificandi vi, & authoritate carent. Et an si filius familias testamentum faciat cum consensu Patris, addita clausula Codicillaria*, si non valeat iure testamenti, valeat iure Codicilli, &c. *vtrum in vim donationis causa mortis valere possit? Et an puberes, inconsulto, & inscio Curatore testari possint? Et an legatarius non teneatur ad persoluenda defuncti debita ex iustitia, & contractibus?* Ex p.8. tr.6. ex ref.41. 129. 72. 71. & 112. *Quæ hic sunt in hoc ipsomet* tom. tr.7. de Donationibus ref.105. 129. 81. 82. & 146.

*An mutus, surdus, & cæcus possint testari? Et an in Codicillis cæci seruari debeat eadem solemnitas, quæ seruatur in testamento cæci?* Ex p.5. tr.6. ex ref.23. & 26. *Quæ hic est supra in hoc ipsomet* tr.8. de Testamentis ref.16. & 14.

*Olim quæsitum fuit à quodam Sacerdote, vtrum Episcopus possit legatum aliquod in æquale, vel melius commutare? Et an in legatis soluendis sit seruandus aliquis Ordo, vt in debitis? Et an executores inuito hærede possint soluere legata, & debita defuncti?* Ex p.2. tr.17. ex ref.36. & in p.8. tr.5. ex ref.38. & in p.8. tr.5. ex ref.60. *Quæ hic sunt in proximo sequenti* tr. de Executoribus testamentorum ref. 64. 38. & 39.

*An Clericus, & Nouitius possint condere testamentum seruatis tantum solemnitatibus iuris Ecclesiastici, non autem ciuilis? Et aliqua notantur pro testamentis Nouitiorum, etiam ex Societate Iesu. Et quæritur, an in articulo mortis possit dari professio Nouitio non expleto probationis anno, & si moriatur sine testamento, an ex tali professione succedat in suis bonis Monasterium? Et an Nouitius etiam Patrum Capucinorum, & Minorum possit in suo testamento reseruare electionem puellarum, quibus suus hæres debet quotannis soluere certam pecuniarum summam? Et an dicta nominatio puellarum debeat fieri cum licentia Superioris? Et de aliis difficultatibus pro testamentis supradictorum Nouitiorum etiam agitur. Et an sit licitum Religioso suum testamentum ante professionem factam declarare? Et an legitima debeatur filiis statim post professionem Patris, vel in tali casu, si non debeatur legitima, obligentur filij petere alimenta à Monasterio? Idem dicendum est, si filius Religionem ingrediatur. Et an Religioso habenti Maioratum, fideiquecommissum, succedat ei substitutus à die professionis, vel Monasterium? Et an licitum sit legatum annuum Fratribus Minoribus pro infirmaria, & de aliis legatis? Et an possit fieri legatum alicui Religioso cum conditione, vt nihil acquiratur Monasterio, & aliqua alia circa hoc annotantur? Et an legatum relictum sub conditione, quæ impleta est tempore secundæ professionis in alio Monasterio, an ad secundum Monasterium pertineat? Et an Fratres Minores possint recipere anniuersaria perpetua, & legata perpetua annuorum redituum pro fabrica Ecclesiæ, vel alio vsu diuini cultus? Et an, si aliquis instituatur hæres cum onere, vt hæreditatem vendat, & pretium in fratrum Minorum necessitatibus conuertat, testamentum sit validum? Et an non solum in hunc modum possit hæres institui, sed etiam cum onere, vt quotannis in perpetuum det aliquid prædictis Fratribus Minoribus siue in sustentationem, siue pro Ecclesia, dono, & similibus? Et notatur, quod si Fratribus Minoribus res aliqua immobilis requiratur à testatore absolute, nihilominus legatum valet, & pretium, vendita hæreditate, vel re aliqua alia, debet dari Fratribus Minoribus. Et explanatur, quod lex, seu præceptum multoties non fundatur in præsumptione facti, vel delicti, sed fundatur in periculo facti, & delicti, & pro vtroque cursim adducitur praxis in testamentis.* Ex part.9. tract.9. ex ref. 16. & in part.3. tract.2. ex ref.17. 74. & 75. & in part.6. tract.7. ex ref.55. & in part.3. tract.2. ex ref.33. 34. & 114. & in part.10. tract.14. ex ref.67. & 54. alias 65. & 52. *Quæ nunc inuenientur* in tom.7. tract.1. de Regularibus resolut. 167. 160. 168. 169. 170. 233. 235. 200. 234. & 308.

*An quando consensus requiritur pro forma, si non currit ante, vel in ipso facto, actus sit nullus, quamuis postea consensus sequatur, vt in licentia, & facultate testandi?* Ex p.10. tr.10. ex ref. vnica. *Quæ hic reperietur* in tom.7. tr.2. de cingulo Militari, &c. ref. etiam vnica.

*An Prælatus Regularis possit dare licentiam Monacho scribenda schedula, quæ disponat, quid de suis bonis faciendum sit post mortem eo animo, vt vim habeat testamenti, aut Codicilli ea dispositio? Et notatur, quod potest aliquid relinqui Monacho cum facultate tempore mortis disponendi de eo inter consanguineos, non per testamentum aliquod solemne, sed per electionem personarum. Et an Equites Commendatarij D. Ioannis, D. Iacobi, &c. de bonis acquisitis, donatis, &c. in morte possint de illis absque Superioris licentia testari?* Ex p.5. tr. 3. ex ref. 128. & in p.1. tr.15. ex ref.54. *Quæ hic sunt* in tom.7. tr.3. de Paupertate Religiosa ref.64. & 55.

*An serui testamentum facere possint? Et an valeat testamentum factum à Captiuis Christianis in loco captiuitatis, etiam si postea redierint? Et quid, si antea testamentum fecissent? Et an expediat, & sit opus pium concedere seruis libertatem? Et an seruus possit retinere ea, quæ ipsi relicta fuerunt in legato, vel testamento?* Ex p.7. tr.7. ex ref.50. 35. & 31. *Quæ nunc inuenientur* in tom.7. tr.8. de Seruis ref. 53. 15. & 30.

*An in dubio, si fideicommissum expiret, possit vltimus vocatus de bonis libere disponere?* Ex p.4. tr.3. ex ref.73. *Quæ hic reperietur* in tom.8. tr.2. de conscientia dubia ref.15.

*Dubius de quibus nummis, seu mensuris legauerit, ad quid teneatur?* Ex p.4. tr.3. ex ref.48. *Quæ hic est* in tom.8. tr.4. de Voto ref.24.

*An si quis vi, & fraude impediat, ne nepos filij spurij, vel quiuis alius instituatur hæres ab auo, vel ab alio, teneatur ad restitutionem? Et quid, si sine vi, & fraude, sed precibus, blanditiis, muneribus, &c. hoc efficiat?* Ex p.3. tr.6. ex ref.33. & in tr.5. ex ref.53. *Quæ nunc inuenientur* in tom.8. tr.7. de Furto, & Restitutione ref.48. & 30.

*An Tertiariæ D. Francisci, seu* Bizochæ, *vel* Beatæ *vt vocant, possint consequi legatum relictum pro Monachatu? Et an quando Clericus instituit hæredem alium Clericum, vel laicus condidit testamentum ad pias causas, possit iudex*

Ecclesiasticus



## TRACTATVS IX.

### De Executoribus Testamentorum p.458.

*inferuiet ad solutionem plurimorum casuum.* Ex p.8. tr.5. res.33. p.467.

24. *An Religiosus semel petita, & obtenta facultate à Superiore acceptandi munus executoris, possit cogi ad acceptandum?* Ex p.8. tr.5.res.21. ibid.

25. *An irritum, & inualidum sit quod Religiosus executor testamenti sine Superioris licentia fecerit? Et quid, si Superior contradicat ei executionē?* Ex p.8.tr.5.res.22.p.468.

26. *An Religiosus, si de licentia Superioris certioratus exequatur contenta in testamento, acta sint valida? Et an viris fide dignis de licentia Superioris testificantibus, Monachus testatoris voluntatem exequi possit? Et docetur, an gratia, vel priuilegium ignoranti possit à tempore concessionis, vel à tempore, quo in eius notitiam perueneris?* Ex p. 8. tr. 5. res.23. p.469.

27. *An Religiosus indigeat speciali licentia, vt ex voluntate testatoris commissarius existat ad condendum testamentum?* Ex p.8.tr.5. res.24. ibid.

28. *An Religiosus indigeat speciali licentia à Superiore circa electionem executorum testamenti ipsi à testatore commissam? Et qualiter autem hac electio executorum facienda sit, &c.* Ex p.8.tr.5. res.25. ibid.

29. *An officium executoris possit impleri per alium? Et in textu huius Resolutionis apponuntur, & distinguuntur plures casus, in quibus potest, vel non potest executor testamentarius committere munus suum alteri. Et docetur, in quo cognoscetur, an commissio sit facta nomine Dignitatis, vel persona.* Ex p.8.tr.5.res.26. ibid.

30. *An executor testamenti à testatore nominatus teneatur acceptare officium, & ad id possit cogi? Et si sine causa non acceptet, an peccet mortaliter? Ex quo infertur peccare non accipientem officium arbitri, quando spes est, quod partes ad concordiam reducet. Et in casu, quod nominatus non acceptet munus executoris, an tunc Episcopus sit executor? Et quamuis in foro externo executores habeant annum ad exequendum testamentum, in foro conscientia an excusentur à mortali, quando differunt solutionem debitorum, & legatorum defuncti?* Ex p.4.tr.4. & Misc.res.162. p.470.

31. *An executores testamenti munus suum acceptare cogantur? Et an, quando executor, seu commissarius prasens, & tacens inuenitur assignationi officij, seu eius nominationi, acceptationem inducat? Et an hoc locum habeat in consanguineo prasente, & tacente? Vel si executor, aut Commissarius prasens, & tacens designatus fuit ad erectionem Ecclesia, Monasterij, ad puellas maritandas, &c. Et an si executor officium non acceptet, amittat eo ipso pramium à testatore ei relictum ob tale officium? Imo & legatum quodcumque relictum ei fuerit? Et tandem dubitatur, an sit aliqua pœna in iure statuta iis, qui executoris officium non acceptant?* Ex p.8. tr.5.res.27. ibid.

32. *An saltem in foro conscientia executores teneantur acceptare munus impositum sub mortali peccato? Ex quo infertur non accipientem officium arbitri peccare, quando spes est, quod partes ad concordiam reduceret. Et quamuis executor non potest compelli ad acceptandum munus, an hoc locum habeat in Religiosis, si compellantur à suo Superiore?* Ex p.8. tr.5. res.28 p.471.

33. *An Episcopus possit cogere, vt aliquis acceptet munus executoris, & quid de Religiosis?* Ex p.8.tr.5.res.60. p.472.

34. *Quomodo executores, si sint plures, procedere debeant? Et an, quando plures executores, vel Commissarij constituti sunt, praualeat, quod maior pars fecerit, etiam separatim? At hoc procedat, quando Capitulo, seu Vniuersitati commissio testamentaria iniungitur?* Ex part.8. tr.5. res.29. ibid.

35. *Quid faciendum, quando duo sunt tantum executores, & dissentiunt? Et quid est dicendum, si vnus est Episcopus, alter iudex sacularis, vnus Clericus alter sacularis, vnus consanguineus, alter extraneus, vnus masculus, alter famina?* Ex p.8.tr.5.res.30. ibid.

36. *Ad quid teneantur executores?* Ex p.8.tr.5.res.31.p.473

37. *An executores habeant facultatem vendendi bona testatoris ad ad exequenda opera in testamento prascripta? Et pro praxi pradicta quastionis apponuntur quatuordecim conclusiones. Et tandem docetur, quod hares potest executorem impedire, ne vendat, vel offerendo pecuniam necessariam, vel exhibendum se paratum ad soluendum, &c.* Ex p.8 tr.5.res.32. ibid.

38. *An executores possint, inuito harede, soluere legata, & debita defuncti? Et an peccet mortaliter hares resistens, si ipse non exequatur?* Ex p.8.tr.5.res.38. p.474.

39. *An in legatis soluendis sit seruandus aliquis ordo, vt in debitis?* Ex p. 3. tr.5. & Misc.1. res.60. ibid.

40. *An executores possint compelli à Capitulo Sede vacante ad executionem testamentorum, & ad rationes reddendas?* Ex p.8. tr.5.res.62. ibid.

41. *An Episcopus possit pracipere haredi, & executori, vt ante annum adimpleant exequenda, etiam quoad legata prophana, & ante completos sex menses quoad legata pia?* Ex p.8.tr.5.res.53. ibid.

42. *An hares, seu testamentarius in foro conscientia habeat annum ad soluenda legata? Et si hares fuerit negligent per annum à die monitionis facta per Episcopum circa soluenda legata, & alia ordinata per testatorem, an poterit priuari hareditate, si est hares extraneus, & etiam filius salua ei legitima, & transeat ad substitutos, vel alios per ordinem?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. res.59. p.475.

43. *An executores, & heredes teneantur in conscientia adimplere legata pia ante annum, si possint, atque etiam legata prophana?* Ex p.8.tr.5. res.52. ibid.

44. *An si executores, vel haredes infra annum non exequantur voluntatem testatoris, an possint purgare moram post annum?* Ex p.8.tr.5.res.54. p.476.

45. *An testator possit prohibere, ne executio deuoluatur ad Episcopum? Et pro praxi pradicta difficultatis exponuntur tres casus. Et notatur, tunc data negligentia executorum, deuolui ad Episcopum executionem testamenti, quando testator in eo euentu sibi de alio executore non prouidit, secus vero si prouidit, tunc enim ad eum deuoluitur executio, & non ad Episcopum, nisi is etiam sit negligens in exequenda defuncti voluntate.* Ex p.8.tr.5. res.56. ibid.

46. *An Episcopus, data negligentia executoris, non solum possit, sed etiam teneatur testamentum exequi? Et an quilibet de populo reclamare possit, si videat defuncti voluntatem non impleri? Et an, si Episcopus etiam fuerit negligens in administranda iustitia in dicto casu, & remouendo illos ab executione, & priuando emolumentis, possit Metropolitanus talem executionem facere? Et si testator reliquit quempiam electorem pauperum, quibus aliquid sit distribuendum, si is intra annum, aut sex menses eligere negligat, vtrum, eo tempore elapso, ius eligendi transeat ad Episcopum?* Ex p.8.tr.5.res.57. p.477.

47. *Ad quem Episcopum spectet executio testamenti, data negligentia haredum, vel executorum, an ad Episcopum illum, in cuius Diœcesi sita sunt bona testatoris distribuenda, vel ad illum, in cuius Diœcesi testator morabatur?* Ex p.8.tr.5. res.59. ibid.

48. *An Episcopi sint executores vltimarum voluntatum, etiam quoad legata, & causas non pias, data negligentia haredum, & executorum aliorum?* Ex p.8.tr.5.res.40. ibid.

49. *An transacto anno, Episcopus sit executor vltimarum voluntatum, etiam quoad legata prophana, vel sit causa misti fori?* Ex p.1.tr.2.res.99. aliàs 98. p.478.

50. *An transacto anno, Episcopus sit executor vltimarum voluntatum, etiam quoad legata non pia?* Ex p.3.tr.1. res.21. ibid.

51. *An Episcopi possint exequi legata pia, etiam contra laicum tertium possessorem?* Ex p.5. tr 1.res.24. p.479.

52. *An iudices laici possint se intromittere in executione legatē pij, aut sit casus misti fori?* Ex p.4.tr.1.res.99. ibid.

53. *An iudex laicus, data negligentia haredum, & executorum, possit*

## Appendix ad alias paucas difficultates, quæ simul pertinent ad hunc *tract.9. de Executoribus testamentorum huius tom.6.*



TRACTATVS



# TRACTATVS PRIMVS
# DE LEGIBVS.

## RESOLVTIO PRIMA.

*Quando obliget præceptum Fidei?* Ex p.5.tt.13.& Misc. 1.Res.19.

§.1. D hunc casum ita respondet Villalobos *in summ. tom.2 tract.1.diffic.2.n.2.*[Este preceto obliga al in fiel, quando se le propone la Fè sufficientemente. Segundo, a los ninos bautizados criados entre Fieles estan obligados, quando llegan à vso de razon, y oyen tratar los mysterios de la Fè, como necessario para la salud à creerlos. Tercero, tanbien obliga este preceto, quando vno tiene vna gran tentacion contra la Fè para resistir à ella. Algunos otros tiempos ay, en que està vn hombre obligado al acto de la Fè acidentalmente por razon de otros precetos adjuntos. Tal seria quando tuuiesse obligacion de confessar exteriormente la Fè, o quando vuiessè de recuperar la gracia, que ha perdido, que no se puede recuperar, si no ay esperança, y essa requiere Fè. Y por esta via podria obligar vna vez al año, como obliga la confession, o qoando vuiesse peligro de caer en alguno pecado en otra materia, si no tuuiesse acto de Fe, y aun en el articulo de la muerte por las graues tentaciones de la Fè, que de ordinario suelen allì occurrir, como dize Sanchez *in summ.tom.1.lib.2.c.1.n.2.* Azor.*tom.1.lib.8.c.27. quæst.8.* Aragonius *in 2.2 q.10.art.1.*]

2. Non desinam tamen hîc adnotare, quod Hurtadus de Mendoza *in 2.2.disp.93.§.5.* existimat contra Sanchez, alia duo tempora per se obligare ad eliciendum actum fidei, alterum est cùm mors imminet, cùm enim actibus fidei iaciamus fundamentum ad ædificium cælestis Hierusalem, cùm iam simus ad eius conspectum adducti, lex fidei per se obligat, quia nulla potest esse grauior occasio, quàm momentum illud, à quo pendet æternitas, ob quod ex Ecclesiæ consuetudine moribundi cum viatico donantur, excitantur à Sacerdote ad actus fidei, & cùm aliquis vltimo & publico afficitur supplicio, animatur ad symbolum recitandum à circumfuso etiam populo: aliud tempus est intra singulos annos. Qui enim toto anno fidem non exercet, in graui periculo est eam amittendi, quia dissuetudine senescere videntur habitus. Ita Hurtadus qui citat Valentiam pro primo tempore, & Ledesmam pro secundo.

## RESOL. II.

*Quo tempore obliget præceptum Spei?* Ex p. 5. tr. 14. & Misc.2.Res.106.

§.1. CVm hoc præceptum sit affirmatiuum, non obligat pro omni tempore, sed pro aliquo: & ideò Becanus *tom.3 in 2.2.c.17.q.7.n.2.* putat hoc præceptum obligare in triplici casu. Primò quando quis Deum orat, tenetur enim orare cum spe impetrandi. Secundò, quando pœnitentiam agit: nam actus pœnitentiæ non potest esse sine spe veniæ. Tertiò, quando insurgit grauis tentatio de desperatione, tunc enim tenetur adhibere remedium, vel exercendo actum spei, qui desperationi contrarius est: vel orando Deum, vt auertat periculum desperationis cum spe obtinendi. Ita Becanus, & ex parte Azorius *tom.1.lib 9.c.2.q 6.* Valentia *tom.3.disput.2.q.4. punct.1.* & alij.



2. Sed hæc non approbat Hurtadus de Mendoza *in 2.2.disp.118.sect.2.§.21.* & Sanchez *in summ.tom.1.lib.2. c.33.n.3.* nam in dictis casibus nullum adest præceptum directè ex obiecto, & ob legem spei, sed à lege pœnitentiæ, orationis, &c. ergo in ipsis non admittitur speciale peccatum in spem. Lorca *in 2.2.sect.2.disput.18.num.10.* Aragon *in 2.2.q.22. art.1.* Petrus de Ledesma *in summ. tom.2.tract.2.c.4.concl.3.* Bannez *in 2.2.q.22.art.1.dub.2.* asserunt hoc præceptum obligare, cùm primùm rationis vsum assequatis. Vnde infert Bannez, quòd si homo in tali casu non se conuertat ad Deum, committere tria peccata, vnum contra fidem, alterum contra spem, tertium contra charitatem: quæ sententia, ait Becanus *loco cit.n.3.* dura est, & parum probabilis, vide Valentiam *tom.3.disput.2.quæst.4.punct.1.* & Sanchez *in sum.tom.1. lib.2.c.33.n.3.*

3. Aliqui verò, & inter illos P.Suar. *disp.2. de spe, sect.1. num.3.* putat nullum esse tempus determinatum, in quo huiusmodi præceptum obliget, sed prudentis arbitrio mensurandum esse, nec permittendum longo tempore differri.

4. Verùm mihi placet opinio Hurtadi de Mendoza *vbi suprà in 2. 2. disput.118.sect.2.§.19.* præceptum spei obligare directè, & per se, quando quis adulta iam ætate recipit Sacramentum aliquod cum sufficienti cognitione de Deo, & vita æterna. Si qui infidelis Baptismo tingatur, hic tenetur sperare vitam æternam, si illi occurrat eius obligatio, etenim potest velle Baptismum ex amore Dei, vt confertur ab Ecclesia. Tunc autem per accidens potest esse immemor huius legis, aut obligationis: at per se tunc obligat ea lex, quia cùm longa mora non possit licitè trahi, tunc est opportuna occasio legem seruandi, quando initiatur eius vita in Christianam pietatem. Neque verò ea obligatio oritur ex solo Baptismo, sed ex ipso spei obiecto. Item quando, qui puer baptizatus est, post vsum rationis recipit pœnitentiam, aut Confirmationem, tunc tenetur per se lege spei, nisi priùs ei satisfecerit. Secundùm tempus est cùm imminet mors, tunc enim tenemur efficaciter amare beatitatem, quia tunc est opportunissima occasio, cùm sumus illi, aut inferno vicini. Ita Hurtadus.

5. Non reticeam tamen hîc adnotare Castrum Pa-

laum, *tom.1.tract.5.disp.vnic punct.4.num.4.* docere regulariter huic præcepto positiuo omnea satisfacere. Primò, satisfaciunt cùm de peccatis dolent, quia vix, aut numquam omittunt actum formalem spei, quo eriguntur, vt dixit Concilium *sess.6. cap.6.* ad peccata detestanda, nouamque vitam inchoandam. Secundò, huic obligationi faciunt satis, cùm propositum habent numquam peccandi mortaliter, hoc enim propositum etsi aliquoties ex Dei amore perfecto procedat, sæpè illum gignunt ex amore imperfecto. Considerant enim æternam retributionem, quam peccatis amittunt, & ex illius consideratione in spem vitæ æternæ, vt sibi conuenientis, eriguntur, & peccata detestantur.

6. Aduertit etiam Iacobus Granado *in 2.2.contr.2. tract.4. disp.1.num.3.* duo. Vnum est, hoc præceptum, cùm sit supernaturale, debere impleri efficiendo actum spei supernaturalem; verùm quoniam certò non constat homini, quando eliciat actum supernaturalem, excusabitur ab obligatione huius præcepti, si ipse sibi proponat obiectum supernaturale spei, & conetur circa illud efficere actum; quamuis enim in re ipsa non euaderet talis actus supernaturalis, id non tribueretur ei vitio, sed ignorantiæ inuincibili, qua nescit certò quando actum supernaturalem eliciat. Alterum est, licet obligemur sperare, sufficienter tamen satisfieri præcepto, si quis ob motiuum charitatis speraret, quamuis numquam eliceret actum ob proprium motiuum virtutis spei. Patet hoc, quia virtus charitatis sperare potest quidquid sperat virtus spei: ergo nobiliori modo erigit voluntatem ad beatitudinem, ac proinde excellentius præstat id, ad quod necessarius est actus spei; qui verò charitatem non haberet, aut non se experiretur promptum ad sperandum ex charitate, teneretur sperare ob motiuum spei; ergo, &c.

## RESOL. III.

*Quo tempore obliget præceptum dilectionis Dei?* Ex p. 5. tract.14. & Misc. 2. Res.105.

§.1. Dico primò, probabile est hoc præceptum obligare paulò post vsum rationis, quando quis iam aduertit, & secum reputat rationes, quas habet amandi Deum, & de ipso cogitat, de eius bonitate, & excellentia, ac beneficiis, &c. Ita ex D.Thoma, Soto, Nauarro, Bannez, & Lorca docet Syluius *in 2.2.q.44.a.6 quæritur tertiò.*

Sup. hac in stante morte in tom. 3.tr.3 Resol. 42 § Sed adhuc à lib. 3. & v. quod qu dē.

2. Dico secundò, probabile etiam esse instante morte teneri Deum diligere. Ita ex Valentia, Nauarro, Suarez, Turriano docet Hurtadus de Mendoza *in 2.2. disp.74. sect.6. §.27.* quia lege charitatis propriæ tenemur ad securitatem vitæ æternæ, vitandúmque discrimen æternæ damnationis; sed actu dilectionis Dei super omnia vitantur omnia pericula æternæ damnationis, reddimúrque securi æternæ vitæ, eúmque actum possumus exercere, quia præstò est gratia Dei supernaturalis, & ex meritis Christi; ergo tenemur eum actum exercere. Finge te non esse ritè baptizatum, aut absolutum, & te inscium eorum euentuum accessisse ad Sacramentum, sine contritione perfecta, aut charitate, damnaberis profectò: at licèt numquam fueris Baptismate ablutus, neque absolutus à Sacerdote, si Deum diligas super omnia charitate theologica, non dubium quin ineas viam salutis æternæ. Cur igitur experienda est alea contingentium euentuum, cùm in tua potestate gratia Dei salutem tuam constituerit. Hæc obligatio partim est per se, quia hoc præceptum nobis imponitur intrantibus, & exeuntibus in vitam, partim est per accidens ratione periculi proprij. Ita Hurtadus, cui adde etiam Coninck *disp 24.dub.3.concl.3.num.51.*

3. Dico tertiò, hanc obligationem diligendi Deum adesse etiam in vitæ decursu, sed difficultas est circa tempus. Hurtadus *vbi suprà quæst.26.* putat hanc obligationem currere per singulos annos, & quidem ait, satis remissiuè nobiscum agitur anno dumtaxat amore nobis petito. Vnde Lorca *in 2.2.sect.3. disp.58.num.8.* sic ait. Me iudice, si quis anno integro omissionem huius actus incurrat, censúsque sit Dei sui immemorem tanto tempore se extitisse, debet se iudicare transgressorem, quoniam Ecclesia simile arbitrium sumpsit circa præceptum pœnitentiæ, quod eiusdem rationis est. Ita Lorca, & ante omnes Ledesma *in summ. tom.2. tract.3. cap.5. post 6. concl.* Sed ego puto hac obligatione non teneri adultum annis singulis, quia hoc est nimis durum, & nullo firmo fundamento nititur, vt docet Castrus Palaus *tom.1.tract.6.disp.1 punct.4.num.10.* qui firmat hanc obligationem multo tempore non esse differendam, & dilationem trium annorum putat esse grauem; nam qui tanto tempore diuinam bonitatem non redamat, eam videtur contemnere; & hoc tempus etiam assignat Suarez *de charitat. disp.5.sect.3.num.4.* & Coninck *disp.24. dub.3. num.53.* vbi ait. Videtur omninò mortaliter peccaturus, si hoc præceptum quis ad tres, vel quatuor annos spontè differat.

4. Notandum est tamen primam sententiam non approbare, & quidem magis probabiliter Azorium, Suarem, Sanchez, & alios, quos citat, & sequitur Castrus Palaus *tom.1.tract 6.disp.1.punct.4.num.2.* Sed si in illa velis stare, non est intelligenda, quasi peccemus statim mortaliter habita sufficienti Dei cognitione, si non eliciamus actum dilectionis, hoc enim satis graue esset, sed quòd seclusa omni ignorantia, & inaduertentia sine graui peccato nequeamus eum valde diu differre. Et Coninck *disp.24 dub.3.num.50.* credit peccaturum, qui eum ad annos aliquot differret, aut fortè etiam, qui vltra annum seclusa, vt dixi, inaduertentia. Neque torquere se quis debet, vt obseruat Hurtadus *in 2. 2. disput. 174. sect. 5. §. 24.* vtrùm huic præcepto satisfecerit, quia quamdiu positiuo, & probabili argumento non meminit, se hoc præceptum omisisse, culpatè sibi persuadeat se contra illum non peccâsse; vel quia Deum dilexit, vel quia illud inculpatè prætermisit. Adde, quòd si certò sciat huic præcepto non satisfecisse, potest sequi opinionem negatiuam, quam ego teneo, nempe non adesse pro illo tempore tale præceptum: vt præter Doctores citatos tenet etiam Vasquez *in 1.2.disp.186.c.2.* & Turrianus *in 2.2.disp.97. dub 2.*

5. Non desinam hîc adnotare Ioannem Sancium *in selectis disp.1. num.21.* docere, quòd qui semel in vita huic præcepto satisfecerit, non teneatur ampliùs illo. Pro qua sententia facit Vasquez *in 2.part. tom.4. qu.86. art.2.dub.6.num.11.* vbi tempus obligationis huius præcepti assignat solùm pro fine vitæ. Sed hæc non approbat Castrus Palaus *loco cit.num.4.& 5.*

6. Nota etiam quòd alij assignant alios casus: quibusdam enim visum est hoc præceptum esse implendum diebus festis. Item quando suscipitur Baptismus, quando quia tenetur ad contritionem, quando insigne beneficium à Deo accipit, vel est causa subeundi martyrij, quando blasphemantibus, aut contemnentibus nomen, vel honorem Dei est resistendum, & quando præceptum dilectionis proximi est implendum. Verùm his casibus, vel omninò non obliget, vel non obligat per se, sed ratione alterius, ac proinde eius omissio non est peccatum speciale: festa enim obseruantur per ea, quæ in illis fieri iubentur, vt per vacationem ab operibus seruilibus, & auditionem Missæ, & Vesperarum. Hæc autem fieri possunt absque speciali, & expressa Dei dilectione. Ad Baptismum requiritur quidem ea dilectio Dei, de qua Concilium Tridentinum, *sess 6. cap.6.* dicit, quòd fidentes Deum sibi propter Christum propitium fore, illum tanquam omnis iustitiæ fontem diligere incipiunt, sed vt præuia dispositio, non autem per se, & ex natura

præcepti

præcepti dilectionis. Tempore contritionis, & martyrij solùm per accidens requiritur Dei dilectio, scilicet ratione iustificationis, aut præparationis ad illam, aut ad ipsum martyrium. Pro beneficiis acceptis directè solùm est obligatio gratitudinis, quæ sine actu amoris potest exhiberi. Quando contra blasphemantes defendere oportet Dei honorem (quoad confessionem fidei externam pertinet) non est sub periculo peccati necessarius actus charitatis Dei, vti nec quando proximus est diligendus, necesse est actu elicere Dei dilectionem. Hæc Syluius *in 2.2.quæst.44.art.6.quæritur tertiò.*

7. Verùm extra hos casus per accidens possumus obligari ad dilectionem Dei. Primò, quando grauem tentationem non possumus vitare, nisi diligendo Deum. In tentatione verò odij Dei obligamur per se lege charitatis illum diligere. Secundò, quando opus est administrare aliquod Sacramentum, nec possumus confiteri. Ita Coninck *disp.24. dub.5. concl.5. num.54.* Hurtadus *vbi suprà*, & alij.

## RESOL. IV.

*An hodie explicita Fides Incarnationis Christi, & Sanctissimæ Trinitatis sit adultis necessarium medium ad salutem?* Ex part.3.tract.5.Misc.1. Resol.46.

§.1. Hic casus solet affligere Confessarios circa homines rudes. Affirmatiuam sententiam docent communiter, vt Lorca *in 2.2.q.1.art.8.disp.22.membr.2.n.4.* Sanchez *in sum.tom.1.lib.2.cap.2.concl.6.* Valentia *tom.3. q.2.punct.4. & 5.* Molina *in 1.part.quæst.1.art.1.disp.2.* Maldetus *in 2.2.D.Thomæ,q.2.art.8.* Acosta *de procur. Indor.sal.lib.5.cap.3.& 4.* Becanus *in 2.2.cap.12.q.3 concl.3.* Tannerus & Layman *vbi infrà*, & alij penes ipsos. Et ratio est, quia alioquin sequeretur, vt obseruat Syluius *in 2.2.D.Thomæ,quæst.2.art.7.concl.6.* posse nunc temporis aliquem saluari in lege Mosaica, vt si Iudæus inuincibiliter ignoret fidem Euangelicam, & seruet legem Mosaicam, quæ implicitè continet fidem Christi.

2. Sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur cum Tannero *in 2.2.D.Thomæ, disp.1.q.7. dub.2. num.4.* & Layman *in Theol.mor.lib.2. tract.1. c.8.n.5.* & absolutè illam docent Sotus *in 4 dist.5.quæst.vnica,tract.2.* Villalobos *in summa,tom.1.tract.1.diffic.3. num.6.& 7.* Medina *in instruct. lib.1.c.14. §.1.* Sa *verb.fides, num.1.* Turrianus *in 2.2.tom.1.disp.27.dub.4.& 8.* & alij penes ipsos. Et ratio est, quia inter Christianos inueniuntur homines adeò rudes, vt mysteria Incarnationis, ac Sanctæ Trinitatis vero conceptu non apprehendant, & consequenter non credant explicitè. Idem solet euenire cum mutis & surdis à natiuitate. Ab iis verò mysteria Trinitatis, & Incarnationis vero conceptu apprehendi, & credi, via credibile est, nisi ad miracula confugiendum sit; vnde Azorius *tom.1.lib.8.c.6.q.6.* Si quis ob ingenij hebetudinem Trinitatis articulum nequeat percipere, satis esse si credat explicitè alios clariores, nimirum Christum Filium Dei natum ex Virgine, passum, cruci affixum, &c. Hosius *in confess.fidei,c.2.* sic asserit, distinctionem personarum, & vnitatem substantiæ, si qui sunt rudiores, quamuis comprehendere possint, non est adeò necessarium ad salutem omnibus explicitè credere, vt si quis minus hæc fuerit assequutus, de eius salute dubitandum sit. Ita ille.

3. Notandum est tamen cum Tannero *vbi suprà n.49.* stando etiam in prima opinione, & tenendo fidem explicitam nunc post promulgationem Euangelij esse necessariam necessitate medij, quòd si aliqui sunt adeò rudi Intellectu, vt ea mysteria sub propria aliqua notione concipere nullo modo possint, tunc supradicti rudes, quoad hanc rem cum infantibus, ac fatuis comparandi erunt. Neque enim credibile est, Deum à quoquam exigere maiorem cognitionem, quàm per vim intellectus ipse consequi possit. Ita ille, vnde apparet, quam bonus Deus iis qui recto sunt corde. Et ex his Confessarij à multis scrupulis immunes erunt, & multas conscientias afflictas sedabunt. Vide etiam Sanchez *in summa, tom.1. lib.2.c.3.n.18.& 23.* vbi docet, quomodo dicantur rudes explicitè credere, etiamsi substantiam articulorum percipere nequeant, & pro consolatione rudium Syluius *in 2.2.q.2.art.8.concl.8.* sic asserit. Si quis adeò sit hebes, vt huiusmodi mysteria retinere non possit, excusabitur à præcepto, & si credat, quomodo potest ea, quæ diximus necessaria necessitate medij, saluus esse poterit.



## RESOL. V.

*An fideles ordinarij teneantur explicitè scire & credere mysterium Circumcisionis Christi, aduentus Magorum, missionis Spiritus Sancti, communionis Sanctorum, & omnia Ecclesiæ Sacramenta?*

*Et an obligentur fideles explicitè scire, & credere Matrem Dei Virginem post partum, ac perpetuò mansisse, & creationem mundi esse in tempore, & non ab æterno?*

*Et an peccent mortaliter, vel tantùm venialiter, adulti Symboli Apostolici formam, sub verbis præceptis memoria non tenentes?*

*Idem dicendum est de Decalogo, & Oratione Dominica, de Aue Maria, dummodo eorum substantiam sciant, & intelligant.*

*Et quid, si nesciant se signare signo Crucis?* Ex p.3.tr.5. & Misc.2.Res.48.

Per se loquendo mysteria Circumcisionis, aduentus Magorum, & missionis Spiritus sancti non esse explicitè credenda docent Tannerus *in 2.2.disp.1.quæst.7. dub.5.num.68.* Suarez *tract.de fide disp.13.sect.4.num.5.* & alij, quidquid in contrarium asserant Lorca *in 2.2.q.2. art.8.disp.33.membr.1.n.10.* & Syluius *in 2.2.quæst.2.art. 8.concl.8.* cum aliis. Et ideò ignorantes supradicta mysteria non peccare mortaliter docet Coninch. *in 2.2. disp. 14.dub.10.num.190.*

2. Quoad Sanctorum communionem, quia huius rei cognitio non videtur ita necessaria scitu, & videtur habere maiorem subtilitatem, cùm etiam docti disputent in quibus rebus hæc communio consistat, negatiuè respondet Villalobos *in summa,tom.2.tract.1.diffic.4.n.3.* & Coninch. *in 2.2.disp.14. dub.10. n.189.* licèt affirmatiuam sententiam doceat Turrian. *in 2.2.tom.1.disp.28.dub.1.* & Tannerus etiam *in 2.2. disp.1.q.7 dub.3.n.70.*

3. Quoad Sacramenta respondeo, omnes explicitè scire debere substantiam, & rationem Sacramentorum non omnium, sed Baptismi, Eucharistiæ, & Pœnitentiæ; in cæteris verò idem opus erit, si quando ea suscipere quis voluerit. Ita Villalobos *in 2.2. tract.1. diffic.4. n.4.* Tannerus *in 2.2.disp.1. quæst.7.dub.3 num 72.* Suarez *de fide,disp.13.sect.4.num.12.* Sanchez *in summa,tom.1.lib.2. cap.3.num.9.* Maldetus *in 2.2.quæst.1.art.7.dub.2.num.51.* & alij contra Lorcam *in 2.2.quæst.2.art.8. disput.23. membr.1.num 19.*

4. Notandum est etiam cum Suarez *tract. de fide, disp.13.sect.4.n.9.* esse probabilem opinionem multorum, asserentium non obligari fideles explicitè scire, & credere Matrem Dei Virginem post partum, ac perpetuò mansisse, licèt contrarium probabilius sit; aduertit etiam Suarez *n.6.* contra Bannez, quod non tenentur fideles explicitè credere creationem mundi fuisse in tempore, & non ab æterno.

5. Et tandem nota contra Syluium *in 2.2. q.2. art.8. concl.8* Ioan. de la Cruz *in direct. part.1.art.1.dub.1.concl.1.* Palatium *in 4.dist.15,disp.9.* Nider. *in summa, præc.1. c.3* & alios, non peccare mortaliter, sed tantùm venialiter, adultos Symboli Apostolici formam, sub verbis præ- Sap. hoc lege duas Res. sequentes.

ceptis memoria non tenentes. Idem dicendum est de Decalogo, de oratione Dominica; dummodo eorum substantiam sciant, & intelligant, & à fortiori de Aue Maria. Ita Layman *in Theol. moral. lib. 1. tract. 1. c. 9. n. 4.* Suarez *sect. 5. n. 8.* Tannetus *n. 67.* Coninch. *n. 194.* & alij DD. *vbi suprà.* Et sic etiam non esse peccatum mortale, sed veniale nescire se signare signo Crucis, docet Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 2. c. 3. n. 4.* licèt contrarium doceat Angelus, Tabiena, Syluester, Armilla, quos citat, & sequi videtur Villalobos *in summa, tom. 2 tract. 1. diffic. 4. n. 12.* sed non obstante, quòd supradicta sint probabilia, suadendi tamen sunt fideles, vt illa omnia explicitè sciant, & memoria retineant.

## RESOL. VI.

*Multi licèt sciant quoad substantiam Symbolum, Decalogum, & Orationem Dominicam, nesciunt tamen memoriter, & eo ordine, quo proponuntur addiscenda, quæritur an peccent mortaliter?* Ex p. 2. tt. 16. & Misc. 2. Res. 12. aliàs 14.

Sup. hoc in Res. præterita §. vlt. & lege etiam Res. seq.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Farinacius *de hæresi, q. 179. §. 5. n. 8.* quem sequitur Antoninus Naldus *in summ. verb. Christianus, num. 1.* & probat ex vsu præcipuarum vrbium, in quibus Confessarij, & periti omnes rerum Ecclesiasticarum, in dubio reputant eiusmodi præceptum obligare sub mortali, & propterea absolutio sacramentalis solet eis denegari, qui prædicta memoriter non tenent; & in plerisque Synodis diœcesanis cauetur, ne prædicti admittantur ad matrimonium, neque ad leuandos pueros de sacro fonte baptismatis. Hæc Naldus.

2. At mihi contraria sententia protsus placet, quam tuetur Azor. *in summa, tom. .. lib. 8 cap. 7. quæst. 5.* Sanchez *in summa, tom. 1. lib. 2. c. 3. n. 19.* & præter DD. quos ipse citat, docet etiam hanc sententiam Martinus Bonacina *tract. de legibus, disp. 3. q. 6. punct. 2. n. 14.* & nouissimè P. Suarez *tract. de fide, disp. 13. sect. 5. n. 8.* vbi asserit: Certum est, non esse obligationem grauem retinendi memoriæ verba Symboli, vel præceptorum, ita vt sit peccatum mortale hoc omittere. Et ratio esse potest, quia vel de præcepto non satis constat, quia nec ab aliquo Pontifice, nec in aliquo Concilio generali latum inuenitur, vel quia alij Canones, qui de hoc loquuntur, de substantia mysteriorum sufficienter intelliguntur, vel certè, quia materia illa leuis est, si præcisè in verbis, vel in eorum ordine sistatur. Probabile autem est, si ex puta negligentia hoc omittatur, non carere aliqua culpa saltem veniali, quia præter Canones, qui hoc insinuant iuxta communem vsum Ecclesiæ, talis negligentia censetur aliquo modo culpabilis, & in aliis aliquando scandalum generat. Si verò quis meliorem diligentiam adhibeat, & nihilominus ob naturalem defectum, vel incapacitatem verba retinere non possit, facilè poterit ab omni culpa excusari. Ita ille. Et sic etiam hanc opinionem docuit Vincentius Filliucius *in qq. mor. tom. 2. tract. 12. cap. 2. n. 37.* qui citat Nauarrum *in manuali c. 11. n. 22.*

## RESOL. VII.

*An detur præceptum, vt memoria teneamus Orationem Dominicam; & quid de* Salue Regina, *& Salutatione Angelica?*

*Et cursim docetur, quod nullum datur præceptum, nec naturale, nec Diuinum, nec etiam Ecclesiasticum de Oratione vocali priuata.*

*Et quid est sentiendum de consuetudine salutandi Virginem, quando publicum signum datur in principio noctis; an tunc cadat sub peccato saltem veniali talis oratio, & salutatio?* Ex p. . 0. tt. 16. & Misc. 6. Res. 45. aliàs 44.

§. 1. QVoad Orationem Dominicam affirmatiuè respondet Ioseph Rocafull. *in praxi Theolog. mor. tom. 1. part. 2. lib. 4. de Oratione in speciali disp. 1. cap. 1. num. 5.* vbi sic ait: Nota quosdam tenere, oportere memoria tenere, alios non oportere memoriter tenere orationem Dominicam ordine, quo proposita est. In hac quæstione dico primò, non esse iuris naturalis memoria tenere orationem Dominicam: licèt enim iure naturali debeamus precari Deum, non tamen est de iure naturali certa, & præscripta formula vti ad Deum obsecrandum. Dico secundò, neque esse de iure Diuino memoria tenere. Patet, quia non constat de isto iure. Dico tertiò, esse præceptum Ecclesiasticum memoria tenendi orationem Dominicam: Constat (quidquid dixerit Azorius) *ex cap. Vos ante omnia de consecrat. dist. 4.* ex Concilio Moguntino *cap. 45.* ex Concilio Foroliuiensi sub Carolo, & Pepino, Toletan. 4. *cap. 9.* & hanc sententiam tenent Angelus, Syluester, Tabiena, Armilla *verb. Fides.* Hucusque Rocafull.

Ad fulciendā doctrinam huius Res. lege Res. præteritam, & §. eius anuot.

2. Sed mihi placet opinio Azorij, & aduersus Rocafull. Theologum Valentinum, alium Theologum Valentinum non minus doctum oppono, & is est Ægidius Trullench. *in Decalog tom. 1. lib. 1. cap. 7. dub. 10. num. 4.* vbi ita asserit: nullum datur præceptum, nec naturale, nec Diuinum, nec Ecclesiasticum de oratione vocali priuata. Suarez *lib. 3. de Orat. c. 7. à num. 3.* & alij: non naturale, quia præceptum naturale orandi satis impletur per orationem mentalem; nec Diuinum, quia tale non reperitur, nec in veteri, nec in noua lege: & Matth. 6. Cùm Christus docuit nos orare: non habetur præceptum vllum quoad singulos fideles præsertim, & si sola mente dicatur, satisfit præcepto Diuino de oratione priuata. Quod autem nec detur præceptum Ecclesiasticum probabilius esse existimat Suarez *infrà*; non enim est, ait Suarez, præceptum vt memoria teneamus orationem Dominicam, sed tantùm, vt sciamus substantiam & materiam illius. Nec vllibi habetur præceptum recitandi orationem Dominicam: si enim Ecclesia id præcepisset, etiam determinasset tempus illius recitandæ, quod non fecit; vnde alij quotidie, alij vno tempore, alij verò alio ex deuotione recitant. Item à fortiori dicendum est de Salutatione Angelica, vel *Salue Regina*, nec tenemur recitare Salutationem Angelicam, etiam tempore, quo publicum signum datur in principio noctis, & omissio nullum esset peccatum, nisi interueniret scandalum, vel contemptus. Ita Trullench. cui ego libenter adhæreo. Vide etiam Suarez *de Relig. tom. 2. lib. 3. de Oratione vocali, cap. 6. num. 6.* qui respondet ad loca Conciliorum adducta à Rocafull. pro sua sententia. Dicendum est itaque, non extare præceptum Ecclesiasticum recitandi Dominicam Orationem, & signum optimum est, quia præceptum Ecclesiasticum affirmatiuum non solet imponi sine certa temporis determinatione: nullum autem est ab Ecclesia determinatum tempus, pro quo sit necessarium fidelibus omnibus priuatim dicere, *Pater noster*, sub reatu culpæ, si illud amittant, ergo. Vnde Clemens in citato loco monet quidem fideles, vt ter in die hanc precem fundant, nullus autem dicit, hoc cadere sub præceptum, tantùm ergo est illa optima monitio, & consilium. Quare nec dici potest, hoc præceptum esse consuetudine introductum: tum quia, vt consuetudo inducat obligationē, necessaria est aliqua vniformitas, vt materia obligationis sit certa; hic autē nulla est vniformitas; vnus enim orat hoc tēpore, alius alio, vnus rarius, alius frequentius, vnde constare non potest, quando obliget talis consuetudo; tum maximè quia in particulari, & in indiuiduo nullus dicit illam Orationem, vt obligatus, nisi qui tenentur eam dicere ex præcepto Ecclesiæ, vt Ministri eius, vel si dicat ex voto, vel speciali præcepto sui Confessoris, vel Superioris; ergo reliqua consuetudo est ex sola deuotione voluntaria, ac propterea non potuit inducere præceptum.

3. Vnde

3. Vnde à fortiori constat, quid de Oratione ad Virginem per Salutationem Angelicam, vel per Antiphonam, *Salue Regina*, dicendum sit. Nauarrus enim suprà saltem de *Aue Maria*, idem sentit, sed nullum speciale adducit fundamentum, neque oportet imponere obligationes non satis fundatas. Est ergo consulendum omnibus, vt has Orationes discant, & sæpius recitent, non verò est peccati scrupulus iniiciendus per solam huiusmodi omissionem. Si quis autem sit adeò negligens animæ suæ, vt hæc rudimenta Christianæ vitæ ignoret, vel numquam recitet, magnum indicium est, ipsum non rectè viuere, etiam si omissio illa specialè peccatum non sit. Secùs verò esset, si quis aliis Orationibus assuefactus, has non diceret: nam in illo talis omissio,nec esset peccatum, nec signum periculosæ negligentiæ, vel obliuionis salutis suæ.

4. Solum posset quis dubitare de consuetudine salutandi Virginem, quando publicum signum datur in principio noctis, an tunc dicere cadat sub obligationem peccati, saltem venialis; videtur enim hæc consuetudo tam generalis esse, vt hanc saltem obligationem indicat? Sed in primis non credo tunc esse obligationem orandi vocaliter, nam priuata est oratio, & potest quis satisfacere orando mente. Item etiam si quis oret voce, non cogitur ad certam formam orandi, verbi gratià, per Aue Maria, vel, Salue Regina, &c. Sed potest dicto aliquo Hymno, vel pro sua vnusquisque deuotione orare. Deinde absolutè,& per se non credo esse obligationem orandi tunc ad Virginem: nam illa consuetudo generaliter recepta est sub ratione deuotionis, non obligationis. Dico autem, per se, quia ex accidenti, & ex concomitantia vix potest omitti sine aliqua culpa, nisi ex rationabili causa. Nam si quis publicè illam omittat, aliquod scandalum præbet, & alios perturbat, periculúmque est, ne videatur illam contemnere. Si autem omittat priuatè, & fine causa, non fiet sine aliqua otiositate, vel ex nimio affectu ad aliquam commoditatem humanam, vel quid simile. Et hæc omnia docet Suarez, *vbi suprà*. Et de Salutatione idem sentit Rocafull. *vbi suprà,dispu.1. cap.vlt. num.8*), vbi contra Nauarrum firmat cum Suarez, ignorantem Salutationem Angelicam non peccare, quia non est obligatio eam sciendi.

## RESOL. VIII.

*An omnia, quæ habentur in Iure Canonico, obligent, & habeant vim legis?*

*Et notatur, quod præcepta Conciliorum Prouincialium obligabunt Prouinciam, ad quam spectant testimonia de rigore Patrum, quæ non sunt ex se leges obligatoriæ.* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.Res.16.

Sup. hoc in Res. seq. signanter, §. verum. §.1. Respondeo negatiuè. Nam circa ius canonicum notare oportet,cùm in corpore iuris habeantur plura desumpta ex Conciliis Prouincialibus, & alia ex sanctis Patribus, Augustino, Isidoro, & similibus, non omnia, quæ in eo continentur, obligare omnes,aut habere vim legis; nam solus Pontifex, & Concilium generale ab eo approbatum habet vim obligandi vniuersam Ecclesiam; præcepta verò Conciliorum Prouincialium obligabunt Prouinciam,ad quam spectant testimonia de rigore Patrum, quæ non sunt ex se leges obligatoriæ. Itaque cùm Gratianus fuerit horum collector, & ipse non habuerit auctoritatem condendi leges, non potuit his Conciliis, & Patribus maiorem auctoritatem, & vim tribuere, quàm ipsi habebant. Vnde etiam constat minus obligatorium esse, quod Gratianus addit de suo, vt interdum addere solet. Imò licèt aliquid referat tanquam dictum ab aliquo Concilio, vel Papa; si aliunde constaret non fideliter referri, aut esset res omninò dubiæ auctoritatis, non esset obligatio illi parendi. Et hæc omnia docet Iacobus Granado *in part. 2. D.Thoma,contr.7.tract.3. part.1.disp.3.sect.7.n 17.* vide etiam Suarez *de legibus lib.4. cap.5.à num.5.* Gretserum *pro defensione Bellarmini libro 2. de Romano Pontifice, cap.vlt.* Rodriquez *in qq. Regul.tom.1.quæst.r. art.1.* & alios penes Rodericum Acugna *in proœm. decreti Gratiani num.19.* & Augustinum Barbosam *num.6.*

## RESOL. IX.

*An decretum Gratiani habeat vim legis?* Ex p.5. tr. 14. & Misc.2. Res.68.

§.1. Hæc quæstio pro praxi multum deseruiet non solum Iurisperitis, sed etiam Casuistis,& Theologis, & affirmatiuam sententiam mordicùs tenet noster Pater Molfesius *in summ.tom.1.tract.9.cap.5.num.73.* vbi sic ait. Canonistæ tenent indubitanter Decretum Gratiani habere vim legis. Ita Glossa *in cap.noli, dist.9.* eo quòd Gelasius Papa approbauerit tale Decretum. Alij, quòd Eugenius III. approbauit omnia contenta in Decreto,& quòd licèt non constaret expressè de huiusmodi approbatione, communiter tamen Canonistæ, & Legistæ omnia contenta in prædicto Decreto allegantes, tanquam leges, & sic illis vtuntur in decisionibus causarum, & hæc opinio mihi probatur; quia in prædictis magis statur Iuristis,quàm Theologis, tum, quia vulgatum est axioma, In vtroque iure satis est allegare titulum, & probare possessionem: & hic supponitur, & allegator titulus approbationis, & adest possessio plus quingentorum annorum, dum Gratianus Monachus sancti Fœlicis Bononiensis, Ordinis S.Benedicti, vt aiunt,anno 1009. compilauit Decretum,& ab illo tempore vsque ad præsens, semper Legistæ, & Canonistæ iudicarunt adesse talem approbationem, & tamquam sacris Canonibus vsi sunt, etiam dictis Sanctorum, quæ inibi Gratianus inseruit. Tum etiam, quia consuetudo dat iurisdictionem, & vim obtinet legis. Additur, quia varij Summi Pontifices iusserunt emendationem eiusdem Decreti, vt iam vltimo loco Gregorij XIII. illud iussit emendari, & corrigi, facta collatione cum originalibus, ex quibus Gratianus desumpsit omnia, & sic emendatum iusserunt excudi. Igitur ad minus est continuata tacita concessa auctoritas, & successiuè iure negari non videtur, vt vim legis non habeat. Hucvsque Molfesius, & testimonia sanctorum Patrum in dicto volumine Decreti inserta habere vim legis, dummodo in contrarium aliqua dispositio Pontificia non appareat, tenet Barbosa *in Proœm.dict. Decret.n.7.* vbi citat plures DD.

2. Verùm ego alibi contrariam sententiam docui,& nunc iterum doceo, & ita docent communiter Theologi, inter quos præcipuè videndus est Salas *de legibus tract.14.disput.8.sect.13. per totam.* Hanc etiam sententiam docet Sanchez *de matrim. tom.3.lib.9.disp.12.n.5.* Valentia *tom.3. quæst.6.disp.6.de voto, punct.6.* Sotus *de iust.lib.7.quæst.3.art.1.* Caietanus *in 2. 2. quæst.88.art.8. dub.vlt.ad 1.* Maior *in 4.dist.17.quæst.vlt.§ dubitatur en ir.* Suarez *de legib.lib.4.cap.5.num.6.* Granado, vt ego alibi notaui, *in 1.2. D.Thom. controuers 7 tract.3.part.1. dispu.3.sect.2.num.17.* quibus adde Villalobos *in summ. tom.1 tract.2.difficult.7.num.3.* vbi sic ait.[ Los Canones que estan en el Decreto, no son leyes de Pontifices, ni de otro que tenga autoridad de hazellas, sino recopilolas Graciano, y no fue aquel cuerpo aprobado por algun Pontifice, y no es autentico. Contiene pues este Decreto autoridad desde muchos Santos, y de algunos Concilios Prouinciales; otras del mismo Graciano, otras de Palea, que fue vn discipulo de Graciano,y otras son leyes ciuiles que estan allí insertas; y todo esto no tiene mas autoridad, que aquellos Santos, ò Concilios de donde se tomaron.] Ita ille. Dicendum est igitur cum Suarez & aliis, *vbi suprà*, contra Barbosam,& alios,di- Alibi in Res. quæ hic est antecedens.

cta pattum non habere vim legis, eo quòd inueniantur inserta in Decreto Gratiani, nisi ab aliquo Pontifice fuerint canonizata, vel inter Decretales aliquando inueniatur, nec adest consuetudo in contrarium. Vide suprà citatos Doctores, qui respondent ad omnia Aduersariorum argumenta: vnde remanebunt soluta ea, quæ superiùs Molfesius adducit.

---

## RESOL. X.

*An leges Pontificiæ vt obligent, necesse sit, vt promulgentur in singulis Diœcesibus, & Prouinciis?*

*Et an Pontificiæ leges statim post duos menses à publicatione Romæ facta, totam obligent Ecclesiam; neque necessaria sit publicatio in singulis Prouinciis, & Diœcesibus?*

*Et deciditur leges Pontificias vsu, atque consuetudine receptas (vt est Bulla Cœnæ, & similes Constitutiones contentæ in Decreto) & cæteras non indigere promulgatione facta in Prouincia.* Ex p.1.tr.10.Res.8.

Sup. hoc in Resol. seq. & infrà in Res 13. §. 1. vsque ad lin. 9. & in Resol. 14. breuiter in fin. & in Res. 25. recitanter in §. vlt. & in tom. 7. tr. 1 Res. 272 ad lin. 9. & in §. nec obstat. & in tom. 9. tr. 2. Res. 345

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Tannetus *in p. 2. disp. 5. quæst. 5. dub. 3. num.* 118. Angu. *tractat. de leg. tom. 1. lib. 4. contr. 1. num. 27. & 28.* Pontius *de matrimonio, lib. 5. cap. 7. num. 2.* Berti *in explicat. Bullæ Clementis VIII. de largit. muner. part. 7. principali.* Layman *vbi infrà, num. 4.* Castellinus *in tract. de elect. can. præl. §. 10.* Lorca *in p. 2. tom. 2. disp. 18. de legib.* Fernandez *in exam. Theol. mor. part. 2. cap. 3. §. 3. num. 1. in fin.* Rodriquez *qq. regul. tom. 1. quæst. 6. art. 3.* Grassius *in cons. tom. 1. lib. 3. cons. 9. num 4. de regularibus.* Maldetus *in 2. 2. quæst. 90. art. 4. dub. 3.* Villalobos *in summa, tom. 1. tract. 2. dub. 12. num. 5.* Marius Antoninus *lib. 1. resol. 122. casu 1.* Filliucius *tom. 1. tract. 21. cap. 11. num. 397.* Saytus *in Claui Regia, lib. 3. cap. 5. num. 7.* Coriolanus *in Bulla Cœnæ*, vbi de absolutione, *in fine. fol. mihi 975.* Granado *in part. 2. controuers. 7. tract. 3. part. 1. disp. 11. sect. 2. num. 17.* Vgolinos contra Venetos *cap. 1. § 1. num. 4.* Suarez *de legibus lib. 4. cap 15. num. 2.* Salas etiam *de legibus disp. 12. sect. 2. num. 10.* Valentia *tom. 3. disp. 7. quæst. 5. punct. 5.* Vasquez *in part. 2. tom 2. disp. 156. cap. 2.* Azor. *part. 1. lib. 5. cap. 5. quæst. 3.* Duard. *in explicatione Bullæ Cœnæ lib. 3. §. 1. quæst. 1. num. 17.* Molfesius *in summ. tom. 1 tract. 9. cap. 8. num. 38.* cum multis aliis.

2. Probatur hæc opinio. Primò, ex communi praxi: nam omnes causæ, quæ ex toto terrarum orbe deferuntur ad Romanam Curiam, non definiuntur, nisi iuxta Regulas Cancellariæ, & alias leges, quæ tantùm Romæ promulgatæ sunt: ergo, &c. Secundò, Bulla Cœnæ Domini nusquam, nisi Romæ, solet promulgari. Tertiò, quia Pius IV. in sua Bulla, in qua confirmauit Concilium Tridentinum, voluit, vt leges dicti Concilij, quæ pertinent ad reformationem, & ius canonicum, vbique inciperent obligare Calend. Maij ann. 1564. post promulgationem Romæ factam. Quartò, quia, cùm Pontificibus expedire videtur, vt eorum bullæ promulgentur in singulis prouinciis, id speciatim decernunt, vt patet in bulla Sixti V. contra Astrologos. Ergo, cùm publicationem omittunt, non iubentes, vt efficiatur; signum est, eosdem Pontifices velle, vt facta Romæ promulgatione, nulla alia opus sit, vt eorum leges in singulis Prouinciis obligent.

3. His tamen minimè suffragantibus, contrariam sententiā docent viri doctissimi, vt Serarius *in suis Opusc. theol. tom. 3. disp. de legib. n. 56. & seq.* Sà *verb. lex, n. 9.* Solerus *de potestate Confess cap 9. quæst. 5.* Medina *in p. 2. quæst. 90. art. 4 dub. 1. post 2 concl. & dub. vlt. conclus. 5.* Angelus *verb. Lex, num 13.* Sotus *de iust. lib. 1. quæst. 1. art. 4.* Ludouicus Carbo *de leg. lib. 1. disp. 9.* Conradus *in p. 2. quæst 90. art. 4 ad 2.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 2. quæst. 25. art. 4. conclus. 5.* Victorellus *in notis ad Manual. Nauarri, cap. 23. num. 40.* & Molina *de iustitia tom. 2. tract. 2. disput. 395. num. 4.* vbi sic ait: [Opinio illa, quod pontificiæ leges statim post duos menses à publicatione Romæ facta, totam obligent Ecclesiam, neque necessaria sit publicatio in singulis Prouinciis, aut Diœcesibus ad effectum, quòd nullus præsumatur illas ignorare; profectò non est tam certa, quàm certa supponitur; quin potiùs contraria meo iudicio est probabilior.] Ita Molina: & hanc sententiam probabilem, & tutam esse in conscientia, putat Layman *in Theol. moral. lib. 1. tract. 4. cap. 3.* Becanus *in summ. Theolog. p. 2. tract. 3. cap. 6. num. 5. & 6. in fin.* Homobonus *de exam. Eccles. part. 2. tract. 12. cap. 3. quæst. 10. in fin.* Lessius verò *de iust. lib. 2. cap. 22. dub. 13. num. 28.* & Vasquez cum Granado *vbi suprà*, eorum sententiam vocant tantùm probabiliorem: ergo secundùm illos ista erit probabilis.

Sup hoc infrà in Resol. 12 § 2. & lege alias Res. not. 1 dictæ Res.

4. Nec destituta videtur rationibus hæc sententia: nam nimis durum esset, si statim atque Romæ promulgatur aliqua lex pontificia, obligaret Christianos per totum mundum dissipatos. Secundò, in multis locis Concilij Tridentini leges non seruantur: quia ibidem non fuerunt promulgatæ. Tertiò, id colligitur *ex cap. cum infirmitas, de pæn. & remiss.* vbi statuitur, legem Concilij generalis, quæ circa Medicos lata est, non priùs obligare Medicos, quàm fuerit à locorum Ordinariis promulgata. Ergo etiam Constitutio Papæ non ligat in Diœcesibus, vbi non fuerit promulgata. Restat modò respondere ad argumenta contrariæ sententiæ. Ad primum respondetur, Iudices Curiæ Romanæ iudicare secundùm opinionem probabiliorem, quæ asserit, Constitutiones pontificias tantùm Romæ publicatas obligare in foro externo, & conscientiæ: sed ex hoc non sequitur, contrariam sententiam esse falsam: & ita in simili casu respondet Becanus *vbi suprà, quæst. 7. num. 3. in fin.* & ita etiam in simili casu de stylo Curiæ Romanæ respondet Fagundez *de præcept. Eccles. tract. 2. lib. 8. cap. 8. num. 138.* & Granado *in part. 2. contract. 7. tract. 3. part. 1. disp. 11. sect. 2. num. 15.* Igitur dicendum est, quòd praxis illa, quam asserunt, fundatur in probabilitate contrariæ sententiæ; non tamen tollit probabilitatem alterius. Ad secundum respondeo cum Reginaldo *tom. 1. lib. 13. c. 16. num. 155.* Constitutiones pontificias vsu, atque consuetudine receptas, (vt est Bulla Cœnæ, & similes Constitutiones contentæ in Decreto,) & cæteras non indigere promulgatione facta in Prouincia. Ad alia argumenta respondet Molina, *vbi suprà, num. 6.* Ego verò puto, non esse necessariam promulgationem, vt lex pontificia obliget: & ideò tene primam sententiam.

---

## RESOL. XI.

*Vtrùm leges Pontificiæ non obligent, nisi in singulis Prouinciis promulgentur?*

*Idem est dicendum de aliis nouis Pontificiis Constitutionibus, quando contrarium non exprimitur.* Ex p.5.tr.14. & Misc.2. Res.25.

§. 1. NOn obligare docent plures Doctores, quos citaui *in 1. part. tractat. 10. de legibus, resol. 8.* quibus addo Cœlestinum *in compend. Theol. mor. tract. 3. c. 7. & tract. 8. c. 17.* Duvallium *in 1. 2. D. Thomæ, tractat. de legibus, quæst. 5. art. 5.* Marchantium *in horto Pastorum in res. Pastor. cap. 4. quæst. 21.* & latè Ioannem VVigers, publicum Professorem sacræ Theologiæ in Academia Louaniensi *in 1. 2. D. Thomæ, quæst. 69. art. 4. à num 84. vsque ad num. 93.* & quia codex rarus est, ponam per extensum eius verba; sic enim ait: Leges non tantùm Imperiales, & ciuiles, sed etiam Pontificiæ & Ecclesiasticæ, quæ irritatoriæ sunt contractuum, non obligant nisi sint promulgatæ in singulis Prouinciis, & Diœcesibus, & idem potest probabiliter teneri, etiam de aliis nouis Pontificiis

Quæ hic est Res. antecedens, & in aliis eius primæ annot.

Constitutionibus

Constitutionibus quando contrarium non exprimitur. Probari autē primò potest eodem argumento ducto ex, *c. si in adiutorium, dist. 10.* & ex *c. de noui operis nunciatione*, quo authores ad præcedentem propositionem citati eamdem confirmant, quia Canones non magis statuunt aliquid peculiare cōtrarius ciuile quoad alias Constitutiones Ecclesiasticas, quàm quoad leges Pontificias irritantes contractum, ergo tam in illis, quàm in his procedit argumentum. Confirmatur, quia Pontifex Pius IV. *in Bulla suprà citata*, quæ incipit, *Sicut ad sacrorum*, satis significat se quoque motum dispositione iuris communis ad concedendam iustam temporis moram, antequam decreta Concilij Tridentini circa reformationes inciperent obligare, & sortiri effectum; quidni ergo etiam hoc de æquitate, & benignitate Pontificis præsumendum est, quod in suis nouis Constitutionibus intendat se conformare dispositioni iuris communis quoad loca promulgationis, quemadmodum quoad tempus obligationis. Neque refert in eadem Bulla Pontificem declarare decreta Concilij ad reformationem & ius positiuum spectantia, à certo die ibi expressu omnes obligari cœpisse; tum quia ex toto Christiano Orbe fuerant ad Concilium illud Patriarchæ, Archiepiscopi, Episcopi euocati, qui sufficienter de illis decretis erant instructi, vtpote qui & ipsi decreta illa condiderant, & poterant in suis Prouinciis, & districtibus facere illa innotescere, tum etiam quia Pontifex mox à confirmatione, & promulgatione Romæ facta studiosè mandauit illa statim ad impressionem tradi quo commodiùs per Christiani nominis Prouincias & Regna diuulgari possent, vt loquitur in Bulla Confirmationis dicti Concilij, quæ incipit, *Benedictus Deus.* quare poterat existimare ea iam post trimestre, vel amplius sufficienter apud omnes esse diuulgata, & promulgata, nisi forsitan apud eos, quorum contumacia obstitisset, qui idcircò ab obligatione meritò non erant eximendi. Accedit quòd Pontifex loquitur generaliter de decretis omnibus ad dictam reformationem, iúsque positiuum spectantibus, inter quæ etiam sunt plurima derogatoria priuilegiorum, diuersarum facultatum & gratiarum, vt refert Pontifex Pius IV. in Bulla ea de re edita, quæ incipit, *In Principis Apostolorum sede*; cuiusmodi tamen leges, & constitutiones plerique, qui ab hac propositione dissentiunt, admittunt, & volunt non prius vim habere, quàm fuerint denunciatæ in Prouinciis, aut Diœcesibus, vel iis, quibus gratiæ & priuilegia concessa fuerint, vt patet ex dictis circa propositionem septimam; sed quoad rem satis iam ante responsum est. Probatur secundò, quia communis est interpretum iuris tum Canonici, tum Ciuilis sententia, vt ex Abbate & Felino *ad cap. 1. de treuga & pace*, refert Azorius *suprà cap. 4. quæs. 1.* legem, quæ vsu non recipitur, carere vi, seu non obligare, quamuis Principis authoritate sit constituta & promulgata, quod etiam indistinctè de legibus tam Pontificiis, quàm ciuilibus docent ipse Azorius *eodem loco*, Greg. à Valentia *suprà quæst. 5. punct. 5.* qui addit esse communem sententiam Iuristarum, & Theologorum, & Tanerus *loco suprà cit. dub. 4.* de plerisque saltem Pontificiis, quod an verum sit, dubio sequenti videbimus. Interim, & alij plures Theologi, quando agitur de diuersis nouis constitutionibus Pontificum in particulari, idem videntur sentire, quando excusant non obseruantes: propterea quòd in talibus vel talibus Prouinciis non sunt receptæ, idque potissimùm ex hoc capite, quia non censetur Pontifex proponere legem, nisi tacitè sub illa conditione. Quare quantò magis æquitati, & rationi consentaneum est, magisque dignum sancta Sede, præsumi de eius benigna mente, & moderatione, quòd insistendo, & se voluntariè conformando dispositioni iuris communis, non sit eius intentio per constitutiones suas obligare Regna & Prouincias, vbi illæ promulgatæ non fuerint, quàm de eius voluntate præsumere, quod non velit eas vim habere in partibus, vbi promulgatæ fuerint, ideò quia vsu non recipiuntur à populo, sanè tanto videtur habenda verisimilior doctrina iam exposita in propositione decima præ, illa, quæ tradit leges Pontificias non obligare propter non vsum, siue quia non recipiuntur à subditis: quis autem non videat æquius esse, & rationabilius, & magis dignitati conueniens, Principem nolle legem habere vim, quia in Prouincias non est promulgata, quàm quia populus promulgatam non acceptat, aut ad vsum & praxim non deducit? ergo, &c.

2. Addi denique potest admodum grauis & iusta ratio voluntatis talis Pontificis; quia Ecclesia est Regnum spirituale amplissimum per omnes Orbis partes diffusum, & sine comparatione excedens latitudinem Romani Imperij. Quare impossibile est quòd leges Ecclesiasticæ in vrbe Roma dumtaxat publicatæ innotescant, aliquousque vniformiter per totam Ecclesiam, aut per diuersa Regna, & Prouincias, vbi non sunt promulgatæ, quamuis ex occasione possint aliqui hîc, vel illic inaudite. Velle autem sic lege obligare sparsim per mundum aliquos qui casualiter, vel ex accidente inaudierunt, & resciuerunt legem illam Romæ publicam, reliquis vbique pro maxima parte omninò ignorantibus, aut non sufficienter & debitè informatis, esset inducere magnam difformitatem in ratione agendi, & viuendi inter fideles, in iisdem Prouinciis, & locis commorantes, & magnam confusionem, quæ inde nata est, sequi. Esset quoque multos conjicere in varias animi anxietates, & scrupulos conscientiæ, qui aliquid de lege audiuissent, quam tamen viderent passim non obseruari. Vnde sæpiùs & ipsi, etsi cuperent, non tamen commodè, aut conuenienter possent illas obseruare.

3. Deinde licèt fideles omnes pariter sint subiecti Summo Pontifici, tanquam Christi Vicario in terris, & capiti vniuersalis Ecclesiæ militantis; nihilominus quemadmodum iuxta politicam gubernandi rationem, non eædem leges semper conueniunt omnibus populis, nec vbique sunt futuræ vtiles; ita quoque frequenter potest accidere, quòd iuxta regulas prudentiæ Christianæ iudicabitur expediens, vt aliquæ leges Ecclesiasticæ, quæ non sunt de rebus admodum necessariis, non imponantur certis Prouinciis, & populis, super quibus sancta Sedes libenter desiderat informari, quia nouit sibi datam potestatem in ædificationem, non in destructionem. Hoc autem conuenientiùs fieri poterit, si dicamus leges eius ex ipsius voluntate non obligare prius quàm in Prouinciis fuerint promulgatæ. Si namque Ordinarij locorum habeant iusta motiua, quare existiment eiusmodi leges non fore vtiles pro tempore & loco, sed forsitan perturbatiuas, magis licebit de istis sanctam Sedem informare, & desuper eius expectare iudicium prius, quàm promulgentur vel apud populum, vt latæ, & obligantes enuncientur. Ob quas & similes causas dictum fuit meritò fuisse ab Imperatore ordinatum, quòd leges eius vim, & robur non haberent in Prouinciis, in quibus non fuerint promulgatæ. Quare cùm gubernatio Ecclesiæ, sicubi contrarium in Ecclesiasticis constitutionibus non reperiatur expressum, soleat imitari regimen & leges Imperij, quod Canones suprà citati indicant, meritò quoque propter illas, & alias existimare licebit SS. D. N. ex sua voluntate vti in legibus inducendis pari prouidentia & benignitate, quibus ipse Imperator vtendum censuit, quando contrarium expressè non declarauerit; præsertim cùm non minori commoditate possint per Prouincias Ecclesiæ publicari leges Pontificiæ, quàm per Prouincias Imperij leges Imperatoriæ, quandoquidem in omnibus habeat tum suos Legatos, vel Nuncios Apostolicos, tum Ordinarios sibi subiectos, quibus promulgationem potest demandare, prout etiam frequenter facit per suos Nuncios moneri

Ordinarios, quatenus constitutiones Pontificias Romæ editas, & publicatas curent in suis Prouinciis, & Diœcesibus obseruari, & iis, quorum interest, insinuari, seu publicari, quod non ita pridem sæpiùs apud nos quoque executioni demandarunt. Quare falli videtur in eo, quod dicit Vasquez *disp.* 157. *num.* 21. nullam hactenus legem, vel Bullam Pontificiam, plus quàm in Curia Romana fuisse promulgatam, cùm & Concil. Trid. pluribus in locis, vbi vniformiter aliquousque ab omnibus obseruatur, fuerit publicatum post promulgationem Romæ factam. Imò Canones indicant manifestè Pontifices supponere leges, & constitutiones suas per Ordinarios esse in Prouinciis publicandas, etsi hoc non exprimant, & tunc contrauentores pœnis subjacere. Colligitur euidenter ex *cap. cùm infirmitas, de pœnitentiis & remissionibus*, vbi sic loquitur Pontif. SI quis autem Medicorum huiusmodi nostræ constitutionis postquam per Prælatos locorum fuerit publicata, transgressor extiterit, tamdiu ab Ecclesiæ ingressu arceatur, &c. vbi Pontifex omninò supponit, quod constitutio illa sit per Prælatos publicanda, quamuis constitutio istius non contineat mandatum; & tunc ea facta transgressores efficiantur rei. Quòd si aliquæ, siue Ecclesiasticæ, siue sæculares personæ promulgationem malitiosè, aut aliàs indebitè impedirent, haud dubiè præter grauem reatum, quem impediendo incurrunt, etiam legis nexu tenebuntur, vtpotè quæ illis sufficienter insinuata fuerit, neque cuiquam debeat sua suffragari malitia.

4. Dixi in propositione, *quando contrarium non exprimitur*; si enim Pontifex expressè declararet se velle ex magnis & grauioribus causis legem suam in vim solius promulgationis Romæ factæ sortiri robur, & effectum per omnes Christiani orbis partes, & vbique obligare, absque alia promulgatione, vel publicatione legis alibi vt facienda, vt, verbi gratia, quia in multis Regnis & Prouinciis sciret legis suæ publicationem indebitè & sine fundamento impediendam, negandum non erit, legem tunc vim & robur habituram apud omnes fideles, vbi innotuerit, etsi in Prouinciis, aut diœcesibus ibi non fuerit publicata, quia tametsi ordinata ratio inducendæ legis cum fructu, & effectu per se videatur id postulare, quòd talis adhibeatur eius promulgatio, vt certa ratione possit morali modo innotescere simul apud omnes, aut plurimos tempore illo, intra quod legislator velit eam obligare in talibus & talibus locis (cùm alioquin vix possit humano modo fieri, quòd vnquam istius sit in talibus locis obseruatio debita, quia antequam vtcumque apud plures innotuerit, iam propter moram temporis dicetur per non vsum elanguisse) tamen ex vrgentioribus causis, vti diximus & quasi per accidens, & propter necessitatem poterit Pontifex legem etiam vno tantùm loco promulgatam velle vbique obligare, & hac sua voluntate accedente sic promulgatæ robur & vim tribuere obligandi omnes, apud quos quomodolibet innotuerit. Neque obstat, quòd Imperator sua lege in Metropoli residentiæ suæ dumtaxat publicata, non valeat forsitan omnes Imperij Prouincias (quamuis id vel maximè vellet) obligare, quia magnum intercedit hac in parte discrimen inter Pontificem, & Imperatorem, quia Imperator superioritatem & potestatem legislatiuam habet à populo, & proinde limitatam, seu modificatam iuxta mentem, & sensum populi: non existimantur autem prouinciæ singulæ, quæ sunt corpora politica per se quodammodo perfecta, dedisse illam authoritatem Imperatori quòd posset eas legibus suis ligare alibi, quàm in ipsis Prouinciis promulgatis. Summus Pontifex verò habet supremam potestatem regendi Ecclesiam, & ordinandi omnia, quæ ad eius regimen sunt necessaria, aut opportuna immediatè à Christo Domino, & proinde limitationem, aut modificationem à populo non recipit. Quando igitur ea sunt adhibita, quæ ad essentialem rationem legis, eiúsque applicationem sunt requisita, obligabit ea vniuersaliter omnes, si Pontifex declarauerit illam esse suam intentionem & voluntatem. Sed contra antedicta opponitur ex Syluestro, consequens inde fore, quòd multæ Decretales Pontificis non obligarent, siquidem multæ in multis Prouinciis non sunt vnquam promulgatæ, in quibus tamen obligant, & seruantur. Ita Valentia *supr. disp.* 7. *q.* 5. *punct.* 5. vbi tamen admittit sententiam Soti esse probabilem. Respondeo negando consequentiam, quia ipsa receptio legis, seu Canon alicuius in communi corpore iur. quod vbique solet ex pulpitis audiri, & obseruari, est quædam virtualis promulgatio legis, seu Canonis, etiam in singulis Prouinciis & Diœcesibus, vt docet Tannerus *suprà*; ideóque vult etiam constitutiones Pontificias irritatorias contractuum vim habere, quæ in commune corpus iuris sunt redactæ, quamuis aliter in Prouinciis non sint promulgatæ, licèt de aliis sentiat non habere robur, vt diximus, nisi in Prouinciis & Diœcesibus fuerint promulgatæ. Imò non tantùm est quædam virtualis promulgatio, sed bene actualis, & solemnis, quando passim in Academiis publicè ex cathedris præleguntur, & explicantur, idque ex authoritate Principum, qui leges, vel Canones condiderunt. Et hæc omnia docet VVigers *vbi suprà*, cuius sententiam probabilem esse docet nouissimè Iacobus Gordonus *in Theol mor. tom.* 1. *lib.* 2. *q.* 10. *c.* 5. §. 2 *n.* 14. & ex eadem Societate Nicolaus Baldellus *in disp. Theolog. tom.* 1. *lib.* 5. *disp.* 18. *n.* 7. Verùm his non obstantibus, tu ne deseras tenere contrariam sententiam, quam ego docui *loco citato*, in principio huius resolutionis, cum multis Doctoribus, quos postea citat & sequitur Merolla *in disp. Theolog. tom.* 2. *disp.* 4. *cap* 4. *dub.* 17. *num.* 150. quibus nunc addo Montesinum *in* 1. 2. *D. Th. tom.* 2. *disp.* 20. *q.* 4. *diffic.* 3. *num.* 96. Pesantium *in* 1. 2. *q.* 108. *art.* 4. *disp.* 5. & Auersam *in* 1. 2. *quæst.* 95. *sect.* 4.

---

## RESOL. XII.

*An leges Pontificia non obligent, nisi post duos menses à promulgatione facta, quamuis aliquis statim sciat suam promulgationem?*

*Et notatur doctrinam huius Resolutionis admittendam esse in legibus Principum Supremorum, & secus autem si lex feratur ab aliquo Magistratu, qui habet in sua gubernatione Superiorem, vt Episcopus; nam tunc statim ex ipso tempore promulgationis obligat.* Ex part. 1. tr. 10. Res. 9.

§. 1. STatim obligare facta promulgatione, & non post duos menses, docet Tanner. *in p.* 2. *disp.* 5. *quæst.* 6. *dub.* 1. *n.* 7. Anguiano *tract. de leg. tom* 1. *lib.* 4 *contr.* 2. *n.* 17. Vasquez *in p.* 2. *disp* 156. *c.* 3. *n.* 14. Homobonus *de exam. Eccles. p.* 2. *tract.* 9. *c.* 3 *q.* 3. Suarez *de legib. lib.* 3. *c.* 18. *lib.* 4. *c.* 15. *n.* 11. & *cap.* 17. *n.* 5. Salas etiam *de legib. disp.* 12 *sect.* 3. *n.* 20. Molina *de inst. tract.* 2. *disp.* 395. Malderua *in p.* 2. *q.* 90. *art* 4. *dub.* 3. & Villalobos *in sum. tom.* 1. *tract.* 2. *dub.* 14. *n.* 4 vbi sic asserit: [ Las leyes del Pontifice, si no es que señalan tiempo, en publicandose en Roma obligan, sin esperar à que passen dos meses. El fundamento es, que la Autentica, *Vt noua facta Constitutiones.* no esta recebida en las leyes canonicas, como consta del estilo.] Et ratio est: quia nulla lege ita statuitur: & lex illa Authenticæ non obligat Pontificem, nec alios Reges non subditos Imperio. Et licèt Pontifex *in cap. nouerit, de sententia excomm.* assignet duos menses pro monitione, vt qui fecerint statuta contra libertatem Ecclesiasticam, illa reuocent intra duos menses, alioquin in excommunicationem incurrerent; ex hoc non sequitur, necessarium esse pro promulgatione tempus duorum mensium, vt omnis lex pontificia obliget: nam sunt aliquæ leges, quæ ex voluntate principis seu pontificis,

Sup. hoc in Res. seq. & supra in Res. 10. §. His. ad medium, à vers. Opinio illa. & in tom. 9. tr. 2. Res. 345. §. 1. in fin.

non

non incipiunt obligare, nisi post certum tempus facta promulgatione.

2. Hæc sententia est probabilis, sed etiam probabilem contrariam existimo, quæ asserit, leges pontificias, in quibus non apponitur certum tempus obligationis, non obligare, nisi post duos menses à promulgatione facta: & ita docet Martinus Becanus *in summ. Theol. part. 2. tom. 3. cap. 6. conclus. 2. num. 3.* qui citat Syluestrum, Panormitanum, & Ioannem Andream. Idem docet Valentia *tom. 2. disp. 7. quæst. 5. punct. 5.* Nauarrus *in Man. cap. 23. num. 14.* Emmanuel Sà *verb. Lex, num. 8.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 2. quæst. 25. art. 4. conclus. 5.* Reginaldus *tom. 1. lib. 13. cap. 16. num. 152.* Tabiena *verbo Lex, num. 52. & verbo Constitutio, num. 1.* cum multis aliis: & hanc opinionem in foro conscientiæ tutam esse, & seruari posse, affirmat etiam Azorius *part. 1. lib. 5. cap. 3. quæst. 8. in fin.* Et ratio est: quia, vt leges non dedignantur sacros Canones imitari; ita sacrorum Canonum statuta Principum Constitutionibus adiuuantur, *ex cap. 1. de noui oper. nunciat.* cúmque illud iuri ciuili sit consentaneum, nec in iure canonico cautum sit contrarium, ipsum sanè seruari potest, præsertim cùm papa, dum intendit statim obligare, soleat in sua Constitutione id exprimere, vt videre est *in cap. cùm singula de præbend. in 6. & Clem. 2. de hæret.* Sed, vt diximus, ex Auth. *Vt factæ nouæ Constit.* apparet, leges non obligare, nisi post duos menses à facta promulgatione. Ergo, &c. Secundò, dictum tempus duorum mensium, non solùm apponitur, vt ignorantes non ligentur; sed etiam, vt lex incipiat obligare, & ita tollatur omnis confusio, rixa, & imparitas subditorum: vnde ex his inferunt supradicti Doctores, quòd si aliquis sciret, promulgatam esse legem; tamen non teneretur illam seruare ante duos menses elapsos: quia alioquin, vt benè notant Becanus, Valentia, & alij, magna sequeretur in Republica perturbatio: nam, qui scirent legem promulgatam, tenerentur eam seruare in vtroque foro; alij in neutro tenerentur. Dicendum est igitur, leges pontificias, & principum sæcularium non obligare; nisi post tempus duorum mensium à promulgatione facta.

3. Nec valet dicere, quòd stylus Curiæ Romanæ est in contrarium, & quòd ibi à Iudicibus passim puniuntur transgressores legum, etiam ante elapsum tempus duorum mensium: nam respondeo cum Salas, Becano, Miranda, & aliis, quòd stylus Curiæ, & Iudices ideò hoc faciunt, quia fundantur, & sequuntur opinionem priorem; subditos verò posse tuta conscientia sequi oppositam, quia probabilis est: sed caueant pœnas à Iudicibus infligendas. Igitur, ait Nauarrus, stylus Curiæ procedit in foro externo, & non in foro interiori. Notandum est verò cum Soto *lib. 1. de iust. quæst. 1. a. 4.* Reginaldo, Valentia, & aliis, doctrinam *suprà* dictam admittendam esse in legibus Principum supremorum; secùs autem, si lex feratur ab aliquo Magistratu, qui habet in sua gubernatione Superiorem, vt Episcopus: nam tunc statim ex ipso tempore promulgationis obligat. Et ita etiam docet Suarez *de legibus, lib. 3. cap. 18. num. 9. & lib. 4. cap. 15. num. 15.*

## RESOL. XIII.

Pro 1. diffic. huius tit. in Res. præterita, & in aliis eius annot.

*An, si quis sciat Romæ aliquam legem promulgatam, teneatur illam obseruare?*

*Et notatur, quod S. D. N. Vrbanus VIII. in Bulla incipiens* Romanus Pontifex, *die 5. Iunij 1641. damnat omnia præiudicialia contra immunitatem Ecclesiasticam, etiam sub prætextu, quod Bulla Pontificia non fuerint publicata, vel vsu recepta?*

*Et an leges pontificiæ obligent, etiamsi non publicentur in singulis Diœcesibus?* Ex part. 6. tract. 6. & Misc. 1. Resol. 39.

§. 1. Decisio huius dubij pendet ex illa quæstione, An leges Pontificiæ obligent, etiamsi non publicentur in singulis Diœcesibus, & negatiuam sententiam docent plures, quos citaui *in part. 1. tract. 10. resol. 8. part. 5. tract. 14 resol. 25.* Et hanc etiam nouissimè probabilem putant Syluius *in part. 2. D. Thomæ, quæst 96. art. 4. Quæritur 11. concl. 5. in principio.* Et ideò ad casum propositum in titulo huius resolutionis secundùm hanc sententiam affirmatiuè respondendum videtur. Vnde Ioannes Præpositus *in part. 2. quæst. 95 disput. 1. dub. 7.* ex probabilitate talis sententiæ obseruat plurima in praxi posse deduci.

Hæ duæ Res. citatæ in hoc text. hic sunt suprà Res. 10. & 11. & infrà lege Res. seq. in fin. & in Resol. 1. post seq. recitatiuè in § vlt. & in tom. 7. tr. 1. Res. 272 ad lin. 9. & in § Nec obstāt. & in tom. 9. tr. 1. Res. 545

2. Primò, & est responsio ad casum, aliquem non obligari seruare legem, quam scit Romæ promulgatam, si non sit promulgata in Prouincia vbi commoratur, & specialis clausula in lege non apponatur. Secundò, pœnam legis non incurri ab eo, qui in huiusmodi loco fecerit materialiter contra legem, verbi gratiâ, non incurri excommunicationem, suspensionem, priuationem beneficij. Tertiò, non incurri in conscientia inhabilitatem ad officia, beneficia, neque incurri irregularitatem. Quartò, contractum non futurum inualidum & irritum. Quódque aliquis non teneatur in conscientia abstinere a tali contractu, qui per legem irritatur. Hinc si quis talem contractum inierit, non tenetur eum rescindere, quòd maximè locum habet, quando ex dissolutione alicuius contractus magna scandala, & Reipublicæ perturbatio sequuntur, qualia sequi solent ex dissolutione matrimonij. Quintò, legem reuocatoriam priuilegij non habere vim antequam in Prouincia publicetur; vt si Sacerdotes alicuius Prouinciæ habeant priuilegium absoluendi à reseruatis; aut aliqui habeant priuilegium eligendi Confessarium; talia priuilegia non sufficienter reuocari per legem Romæ latam, nisi in Diœcesi promulgetur. Sextò, legem quæ reuocat aliam irritatoriam, non obtinere vim in aliqua Prouincia, si in ea non fuerit promulgata, verbi gratia, olim lex irritabat matrimonium contractum cum affine in tertio gradu ex copula illicita; quod impedimentum sublatum est per Tridentinum *sess. 24. cap. 4. de reformat. matrimon.* vbi lex Tridentini non est promulgata, adhuc perduraret hoc impedimentum dirimens, etsi matrimonium initum cum tali affini in tertio gradu dissolueretur, & partes aliis coniungerentur, posterius matrimonium esse dissoluendum. Septimò patet, quid dicendum de Regulis Cancellariæ, quòd videlicet sit probabile eas saltem extra Italiam non habere vim legis, quia alibi non sunt promulgatæ. Quòd si Romæ iuxta illas etiam in causis externorum iudicetur, id fit, quia iudices in praxi aliam sententiam sequuntur in foro externo: quo non obstante potest aliquis in foro conscientiæ sese alteri sententiæ conformare. Octauò patet, quid dicendum de legibus multis Papalibus, quæ ita emanant, vt tamen non promulgentur in Prouinciis, quòd scilicet sit verisimile non obligare eos, apud quos non sunt promulgatæ, neque quoad culpam, neque quoad pœnam. Et ideò conformiter ad dicta graues aliquot Theologi, è quorum numero fuit Lessius in consultatione Romæ habita, censuerunt disparitatem cultus apud Chinenses & Iaponios his initiis conuersionis non esse impedimentum dirimens, & his circunstantiis posse Episcopos ibi suspendere legis promulgationem. Hucvsque Ioannes Præpositus, qui, vt dixi, ex probabilitate, vt ipse asserit, sententiæ asserentis leges Pontificias non obligare, nisi publicentur in singulis Diœcesibus, deduxit supradicta omnia, licèt ipse ibi contrariam opinionem teneat; quam ego absolutè tenendam esse existimo, & ideò hîc non grauabor latiùs illam rationibus firmissimis firmare.

3. Dico igitur leges Pontificias, eo ipso quòd Romæ publicantur, vbique obligant; nec alia in Prouinciis egent publicatione. Primò, quia nec naturali, nec positiuo iure alia promulgatio requiritur: non naturali,

quia

quia lex ex natura sua non requirit promulgationem in singulis Prouinciis: non positiuo, quia nullum est ius nec diuinum nec humanum, quod in legibus Pontificiis aliam promulgationem requirat; cùm Nouella 66. Iustiniani pro Imperialibus legibus posita sit, non pro Pontificiis. Et quamuis Pontifices hactenus voluerint, vt ius Imperatorium locum habeat in iudiciis causarum, vbi nihil de iure Canonico statutum est: tamen circa modum promulgandi suas leges, nihil tale statuerunt.

4. Secundò probatur, quia Pius II. Constitutionem, quam contra Clericos malè promotos anno 1461. edidit, vult vbique obligare post publicationem Romæ factam; sicut & Sixtus V. eam quam anno 1588. contra eosdem fecit, & Clemens VIII. aliam contra eos, qui ad Presbyteratus ordinem non promoti Missam celebrant, vel Sacramentum Pœnitentiæ ministrant anno 1601. editam. Imò Pius IV. *in Bulla sicut ad Sacrorum* 1564. cùm dubitaretur, ex quo tempore cœpissent Decreta Concilij Tridentini ad reformationem, & ius positiuum dumtaxat spectantia obligare, resoluit quòd à Calendis Maij: cùm autem illa Decreta demùm fuissent confirmata sub finem mensis Ianuarij eiusdem anni, & non parum temporis in eis Romæ diligenter, emendatéque imprimendis necessariò consumptum fuisset, vbi dicitur t clarum est, quòd non potuerant in singulis Diœcesibus promulgari; vnde nec Pontifex talis promulgationis meminit: sentiebat ergo promulgationem Romæ factam sufficere. Accedit, quòd quando Pontifices nolunt leges suas vbique obligare, nisi in singulis Prouinciis publicentur, solent id exprimere. Ergo quando non exprimunt, vbique obligant ante particolares promulgationes.

5. Tertiò, Ecclesia est vnum corpus politicum, cuius caput censetur sufficienter illud dirigere, dum solemniter Romæ suum declarat imperium; præsertim cùm Sedes Pontificia Romæ sit fixa, & Pontifex non soleat vagari per Prouincias, vt solent Principes sæculares. Adde quod multæ Decretales Pontificiæ obligent, quæ nunquam in variis Prouinciis sunt promulgatæ, vt sextus Decretalium: item Clementinæ, & varia Pontificum Decreta, quæ ipso vsu censentur obligare, quamuis non constet ea alibi esse promulgata. Ergo, &c.

6. Nec valet dicere, quòd Pontifices interdum apponunt in Bullis, vt publicatæ Romæ omnes adstringant & obligent: ergo signum est alios non obligare, nisi promulgentur in Prouinciis. Respondeo etiam interdum solere poni, vt obligent, postquam promulgatæ fuerint in Prouinciis: vnde ex altero modo non licet potiùs contra nos concludere, quàm ex illo contra alios.

7. Nec etiam obstat, quod ex nostra sententia grauissima sequantur incommoda: quòd videlicet lex Romæ promulgata, & ibidem vim suam obtinens obligaret totam Ecclesiam, etiam partes remotissimas: ibique vt talis contractus, testamenta, electiones essent inualida, si lex huiusmodi esset irritans, eique repugnarent, quod cederet in graue multorum detrimentum, & perturbationem Reipublicæ Christianæ. Non, inquam, hæc obstant: nam respondeo pertinere ad prudentiam Pontificia iuxta qualitatem & momentum legis, ex qua magna alioquin incommoda sequi possent, curare vt leges non obligent, antequam in Prouinciis promulgentur, prout sapientissimè à Concilio Tridentino, *sess. 24. c. 1. de reform. matrim.* statutum est.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 5. Ref. 116. §. Sed quia. & §. Igitur. & in aliis eius not. & infr. a Ref. 335. §. 6. post medië. vers. Quibus omnibus.

8. Notandum est tamen quòd post hæc scripta Sanctissimus D. N. Vrbanus VIII. in Bulla incipiens *Romanus Pontifex*, die 5. Iunij 1641. damnat omnia præiudicialia contra immunitatem Ecclesiasticam, etiam sub prætextu, quòd Bullæ Pontificiæ non fuerint publicatæ, vel vsu receptæ.

---

## RESOL. XIV.

*An Episcopi teneantur in suis Diœcesibus leges publicari, & obseruari facere?*

*Et si autem Ordinarij non curent de hoc, an nihilominus vnusquisque obligetur ad leges Pontificias obseruandas: modò maior pars populi illius Prouinciæ illas sciat, & recipiat, alias non obligare, nisi à populo acceptentur, & Romæ publicatas non vbique obligare.* Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Ref. 127.

§. 1. Hic casus frequenter accidit, & ad illum respondet Ioannes VVigers *in 2. 2. D. Thomæ quæst. 96. art. 4. dub. 5. num. 93.* vbi sic ait. Petes vtrùm Ordinarij locorum obligentur in suis districtibus curare leges pontificias publicari, quas intellexerint Romæ editas, & publicatas? Respondetur, quando pontifex exprimit, vel indicat se velle legem obtinere effectum, & obligare vbique, & si alibi alia publicatio non accesserit, tenentur tunc Ordinarij curare vt in suis locis lex obseruetur, & proinde si ad hoc iudicent esse necessarium (prout moraliter est necessarium,) quòd lex ibi publicetur, tenebuntur curare publicari, aut facere sufficienter innotescere: etsi verò Ordinarij non curent, non tamen ab obseruatione erunt excusati subditi, saltem quando ad notitiam plurimorum illius prouinciæ quomodolibet peruenerit: quando autem pontifex neque significat, neque negat opus esse alia publicatione, & non dirigit mandatum suum de eiusmodi legis obseruatione in partes prouinciarum, aut ad Ordinarios locorum, probabiliter non peccabunt tunc Ordinarij non procurantes eius obseruantiam in Diœcesibus. Addo præsertim quando putant pro tempore & loco non obuenturum inde aliquem notabilem fructum, possumus enim interpretari eo casu mentem pontificia, quòd legem quam ex vniuersali ratione nouit certis in locis necessariam, aut vtilem Ecclesiæ vniuersali, sic præscribat, vt vbicumque pro tempore & loco fuerit iudicata, similiter fructuosa procuretur ab Ordinariis publicari & obseruari, ita vt quando hi iudicauerint, suffulti authoritate Apostolica, possint talis legis obseruantiam à fidelibus subditis exigere. Imò non tantùm possint, sed etiam teneantur curare eius obseruationem, quamuis speciale mandatum de eo à sancta Sede Apostolica non acceperint, quia de hoc non videtur posse dubitari, quin mens pontificis generalem legem præscribentis sit, quod vbique vbi cum vtilitate & fructu id fieri potest, curetur obseruari, & proinde ad hoc præstandum obligentur, quibus id ex officio incumbit, vt sunt Episcopi, quos posuit Spiritus Sanctus regere Ecclesiam Dei. Hæc omnia VVigers, & ante illum Malderus etiam *in 1. 2. Diui Thomæ, quæst. 90. art. 4. dub. 3. § hæc sententia,* vbi sic asserit, quando papa indicat non opus esse alia promulgatione præter Romanam, tenentur Ordinarij prouinciarum curare vt seruetur lex pontificia: si autem Ordinarij non curent, nihilominus vnusquisque obligabitur ad eam obseruandam, modò maior pars populi illius prouinciæ illam sciat, & recipiat, aliàs non tenetur: quando autem papa neque indicat, neque negat opus esse alia promulgatione, & non dirigit mandatum suum de eiusmodi legis obseruatione in partes prouinciarum, aut ad Ordinarios locorum, probabile est non peccare Ordinarios eius obseruantiam non procurantes in sibi subiectis, multò minus ipsos subditos legem eiusmodi non seruantes. Ita Malderus. Sed à supradictis Doctoribus, dum asserunt legem pontificiam non obligare, nisi à populo acceptetur, & Romæ publicatam non vbique obligare, multi Doctores dissentiunt, & nouissimè Castrus Palaus *to. 1. tract. 3. disp. 1. punct. 12. n. 2. & punct. 13. num. 3.* Tassanus *in pragm. de Antifato vers. 13. obseru. 2. num.*

Sup. hoc in duab. Resol. seqq. & in tom. 9. tr. 2. Ref. 45. §. vlt.

Sup. hoc primo infrà ad medium §. Sed. Ref. 55. & lege etiã Ref. & §. not. r. dictæ Ref.

In Ref. quæ hic est supra 10. & pro parte in Ref. præteritæ annot.

*num.* 10. & alij, quos ego ipse *in tract. de legib.* adduxi, & hæc opinio est tenenda.

## RESOL. XV.

*Per literas quæsitus fui à quodam Episcopo, An ipse teneatur in sua Diœcesi curare, vt leges Pontificiæ publicentur, & obseruentur?*

*Et notatur leges Pontificias non egere publicatione in singulis Diœcesibus: vnde eò ipso quod Romæ, more solito, publicata sunt, obligant vbique, neque earum obligatio pendet ex acceptatione populi.* Ex p.6.tr.6.& Misc. 1. Res. 38.

Sup. hoc in Ref. præterita, & in Ref. seq. & in tom.9.tr.2. Ref.45.§.vlt.

§.1. PRacticabilis est casus, & aliquando non parum torquet Episcopos: & tunc adnotaui sententiam Ioannis Præpositi *in parte 2. Diui Thomæ, quæstione 95. disputatione 1. dubio 9. numero* 30. vbi sic ait. Aduerte Episcopos, vel alios Superiores non peccare non curantes legem promulgari vel recipi, quando Summus Pontifex id eis non committit. Ita ille. Cui etiam adde Franciscum Syluium etiam *in p.2.q.96.art.4. Quæritur* 11. *conclus.* 3. vbi hæc asserit. Petes, an Episcopi, quando sciunt aliquam legem Pontificiam esse promulgatam Romæ, teneantur curare, vt in suis Diœcesibus vel promulgetur, vel obseruetur. Respondeo teneri curare, vt obseruetur, quando Pontifex significat se velle, quòd sua lex ibi obliget etiam absque alia promulgatione alibi facta: non tenentur tamen curare, vt promulgetur, nisi mandatum Pontificium ad eos dirigatur, vel rationabiliter iudicent promulgationem in suis Diœcesibus esse necessariam. Cæterùm si Pontifex neque significet opus esse alia promulgatione, neque significet non esse opus, neque etiam mandatum dirigat ad Ordinarios, probabile est, quòd Ordinarij non tenentur legem Pontificiam promulgare, vel curare vt obseruetur, nisi fructum aliquem notabilem ex talis legis promulgatione in suis Diœcesibus expectent. Possunt enim in eiusmodi casu interpretari mentem Pontificis esse, quòd lex quam ipse ex iustis causis iudicat Ecclesiæ vniuersali esse vtilem, in diuersis Prouinciis tunc obseruari, vel promulgari curetur ab Ordinariis, quando illi existimauerint ita esse pro suis locis expediens, & ad aliquem fructum notabilem vtile. Huc vsque Syluius.

Sup. hoc latè supra in Ref. 10. & in aliis eius prin. æ not.

2. Sed ego puto leges Pontificias non egere publicatione in singulis Diœcesibus: vnde eo ipso, quòd Romæ more solito publicatæ sunt obligant vbique; neque earum obligatio pendet ex acceptatione populi: vnde Episcopi subditos eas non obseruantes possunt & debent punire.

## RESOL. XVI.

*An Episcopi, Principes excusentur, si non curent, vt leges Pontificiæ promulgentur, & recipiantur?*

*Et ex doctrina huius quæstionis patet Episcopos, & Principes, qui hoc tempore viuunt, & quorum antecessores non receperunt Concilium Tridentinum, aut Bullam Cœnæ Domini, liberos esse in conscientia, & multò magis eorum subditos.* Ex p.1.tr.10, Res.5.

Sup. hoc in duabus præcedentibus Ref. & in tom.9. tr.2. Ref.45.§. vlt.

§.1. AD hanc quæstionem Becanus *in summ. Theol. p.2.tr.3.c.6.q.8.n.4.* respondet cum distinctione: nam, si Pontifex expressè mandat Episcopis, & Principibus, vt promulgent, & recipiant aliquam legem; tunc tenentur obedire, nisi afferant legitimam causam, cur non obediant: si expressè non mandat, tunc Episcopi, & Principes perinde se habent, sicut reliqua Communitas. Et hoc intelligendum est de illis Episcopis, & Principibus, qui viuunt eo tempore, quo lex Pontificis primùm promulgatur: nam si illi tunc non promulgant, neque recipiunt legem, successores non excusantur. Hinc patet, Episcopos, & Principes, qui hoc tempore viuunt; & quorum antecessores non receperunt Concilium Tridentinum, aut Bullam Cœnæ Domini, liberos esse in conscientia, multò magis eorum subditos. Ita Becanus.

Sup. hoc in tom 1.tr.3. Ref. 20. §. Et tandem. & seq.

## RESOL. XVII.

*An Archiepiscopus, vel Episcopus possint dispensare, aut reuocare leges in Concilio Prouinciali latas?*

*Et quid, si illa acta Concilij sint à Pontifice confirmata, vel à Papa specialiter commissa?*

*Et infertur Archiepiscopum, & alios Episcopos suffraganeos tanquam inferiores teneri legibus, ac Decretis Synodi Prouincialis, etiam quoad vim coactiuam, nec posse in illis dispensare, nisi quatenus illis permissum est, vel concessum, &c.* Ex part.9. tr.6. & Misc. 1. Res.39. alias 40.

Pro validitate huius dispensationis, in tom 1. tr. 2. ex Ref. 39. l-ge à §. Quæro cuſ.

§.1. NEgatiuam sententiam tenet Merolla *tom.2.disp. 4.cap.6.dub.10.n.*263. Quia Archiepiscopus solus non habet potestatem condemnandi Statuta, totam Prouinciam obligantia, vt constat ex cap. *Nullus Primas.9.q.3.* & cap. *Sicut olim de accus.* At decreta Synodi Prouincialis totam Prouinciam ligant, Ergo non dimanant à solo Archiepiscopo: ac proinde nequibit ipse absque causa, validè in eis dispensare. Nec obstat cap. *Graue de præbend* in contrarium allegatum, cum ratione Doctorum *ibi* relatorum. Quia non intelligunt, Archiepiscopum esse verè Superiorem Synodo Prouinciali, sed eius caput; & ideò, ob eius dignitatem, noluit is textus, posse eius delictum puniri à Synodo. Et hanc rationem reddiderunt ibi Anthon. *n.*17. & Panorm. *n.*8.

2. Ex dictis infertur, Archiepiscopum, & alios Episcopos suffraganeos, tanquam inferiores teneri legibus, ac Decretis Synodi Prouincialis, nec posse in illis dispensare, nisi quatenus illis permissum est, vel concessum. Vt, v. g. sicut dispensant in lege pontificia in vno, vel altero casu, ratione necessitatis, eò quòd non sit recursus ad Pontificem, nec tunc sit coacta Synodus prouincialis, vt ad illam confugiatur. Vide Salas *de legibus, disp.* 20. *sect.4.n.*46. Sanch. *disp.*17.*n.*37. Suar. *de legibus, lib.6. c.15.n.6. & seq.*

3. Nec refert, esse recursum ad Archiepiscopum, ne suffraganei in suis Diœcesibus possint tunc in illis Decretis dispensare: tum quia Archiepiscopus non habet in hoc maiorem potestatem, quàm Suffraganei: tum etiam, quia in Diœcesi Suffraganeorum, Superior non est, nisi in causa appellationis; & ideò extra appellationis casum, non potest cum subditis Suffraganeorum dispensare. Addit verò optimè Suarez *loco citato, num.*7. Si Concilium prouinciale non reseruat sibi suæ legis dispensationem, vt ordinariè accidit, intelligitur concessa Episcopis potestas dispensandi, vnicuique respectiuè pro sua Diœcesi, & Archiepiscopo etiam pro sua tantùm, & non pro Diœcesibus Suffraganeorum.

4. His tamen non obstantibus, sententiam affirmatiuam tenet doctissimus Pater Arriaga *in Curs. Theolog. tom 4.disp.*18.*sect.*4. *num* 58. vbi sic ait. [ Hinc moueo secundam quæstionem, an leges in toto Concilio approbatas possit postea quilibet Episcopus in sua Diœcesi reuocare. Ratio dubitandi est: quia, cùm ex vna parte illæ leges sint à fortiori potestate constitutæ, quàm sit cuiuslibet Episcopi priuati, non videntur posse posteà à quolibet reuocari: ex alia verò parte illæ leges pro Episcopatu cuiuslibet, iuxta *paulò antè* dicta, non videntur aliunde habere vim, quàm ab ipsomet Episcopo eas pro Prouincia, aut Episcopatu suo approbante. Respondeo, si Primas non habuit altiorem potestatem, vel iurisdictionem

ctionem à Papa specialiter commissam in ordine ad eas leges, videri probabilius, posse omninò eas reuocari à quolibet Episcopo in sua Diœcesi: quod benè probat ratio facta immediatè, sicque per illam satis oppositæ in contrarium; ostensum enim est, tunc eas leges non ferri respectu illius Episcopatus ab altiori potestate, quàm si ipse Episcopus, qui eas postea tollit: nam ipse eas tulit pro suo Episcopatu. Quòd si Primas habeat specialem concessionem à Papa, vel posteà illa acta Concilij sint à Pontifice confirmata, iam non poterit eas reuocare: quia, quod ab altiori iurisdictione statutum primò est, aut deinde confirmatum, non potest inferior reuocare.] Ita ille. Et posteà *disput. 19. sect. 2.* in terminis quærens, an Episcopus possit dispensare in legibus Conciliorum prouincialium, post multa *n.* 10. sic ait: [Mihi probabilissimum est, quemlibet Episcopum posse pro suo Episcopatu, vt in legibus propriis, dispensare, etiamsi in Concilio prouinciali latæ sint; & consequenter eas omninò abrogare: id, quod à fortiori de ipso Archiepiscopo pro sua Diœcesi dicendum est. Rationes pro hac sententia firmanda penes ipsum videbis, *locis citatis*: ingeniosè enim, vt semper solet, philosophatur. Verùm, quia opinio negatiua est communis, non audeo ab illa discedere.

5. Vnde, hac sententia supposita, dubitatur, an Archiepiscopus, & alij Episcopi suffraganei, teneantur legibus, ac Decretis Synodi prouincialis, etiam quoad vim coactiuam, ita vt incurrant censuras, & alias pœnas impositas contra transgressores earum.

6. Nauarr. *lib. 1. consil. in priori edit. tit. de offic. Ordin. consil. 7.* Salas *vbi suprà*, Saytus *dec. 7. de offic. Ordin.* Riccius *collect. 1191.* tenent partem affirmatiuam. Ratio eorum est: quia Synodus prouincialis est superior singulis omnibus, qui constituunt illud: ergo poterunt ab ipso mulctari, & excommunicari, *argum. tex. titul. ff. si quis ius dicen. non obtemp.* Confirmant hoc: quia, vacante Ecclesia Cathedrali, iurisdictio deuoluitur ad Capitulum, cap. *His quæ, &c. Cùm olim, de maior. & obed.* & Capitulum habens illam iurisdictionem, potest eam exercere contra singulos de Capitulo, etiam contra Decanum, seu Præpositum ipsius Capituli, vt omnes concedunt: ac proinde si aliquid prohibeat sub pœna excómunicationis; illam contrahèrent etiam ipsi Canonici, & Præpositus transgressores. Ergo eadem ratione, si Archiepiscopus, & alij Episcopi suffraganei transgrediantur statutum Synodi prouincialis, aliquid prohibentis sub pœna excommunicationis, non euadent illam: quia eiusmodi Synodus constituitur ex Episcopis suffraganeis, & Archiepiscopo, tanquàm Decano, seu Præposito illius. Et hanc sententiam secutus est Sanchez *lib. 8. de matrimon. disp. 7. n. 37.* licet parum sibi constans in doctrina, quam *ibi* tradit: nam dixerat *num. 36.* Archiepiscopum non posse puniri à Synodo prouinciali, & posteà statim subdit *n. 37.* Archiepiscopum teneri Decretis Synodi prouincialis, etiam quoad vim coactiuam. Hæc enim duo videntur inter se repugnare.

7. Cæterùm, quamuis verissimum sit, Episcopos suffraganeos teneri legibus, & Decretis Synodi prouincialis, etiam quoad vim coactiuam, & aliis pœnis à dicta Synodo latis; secùs tamen dicendum videtur de Archiepiscopo, seu Metropolitano. Colligitur ex cap. *Graue, de preb.* vbi ob dignitatem Metropolitani, statuit Pontifex, eum non posse puniri à Synodo prouinciali. At verò si teneretur legibus illius, quoad vim coactiuam, & esset obnoxius censuris, & aliis pœnis ab ea Synodo latis contra transgressores suarum legum, certè diceretur à Synodo prouinciali puniri. Et hanc opinionem sustinent Auctor *prax. Curia Archiepisc. Neapol. cap. 87. num. 7. in prima edit.* Prosper de Augusti. *in addit. ad Summ. Bullar. Quaran. verb. Concilium prouinciale, num. 11. vers. Trigesimotertiò.* & alij: nisi velimus dicere, dicto cap. *Graue*, intelligi de punitione, quæ fit ab homine, seu Iudice: secùs verò de ea, quæ fit à iure, vt est in casu nostro.

## RESOL. XVIII.

*An Episcopi possint condere leges Ecclesiasticas in sua Diœcesi?*

*Ex quo infertur, an Generales Religionum, quæ à summo Pontifice sunt approbata, possint quoque condere leges?*

*Et vtrum Episcopi hanc potestatem condendi leges habeant immediatè à Christo, an verò illam habeant à Pontifice?*

*Cuius difficultatis solutio pendet ex resolutione illius quæstionis, qua petitur, Quo iure Episcopi sint Superiores Sacerdotibus quoad iurisdictionem, &c.*

*Et an Episcopus egeat consensu Capituli, Clerici, aut populi, vt ferat leges?*

*Idem de institutione Fisci.*

*Et idem, quod dictum est de Episcopis, dicendum etiam est de Patriarchis, Archiepiscopis, Abbatibus sæcularibus iurisdictionem Episcopalem habentibus.*

*Et idem est dicendum de Cardinalibus respectu Ecclesiarum suorum titulorum, de Legato, Summo Præsule, seu Nuntio Apostolico in sua Prouincia, &c.* Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Res. 23.

§. 1. AD hanc quæstionem nouissimè sic respondet Constantinus a Castro Mortariano *in Collect. Theolog. moral. tract. 1. cap. 7. art. 3.* vbi sic ait: An Archiepiscopi, & Episcopi valeant in suis Diœcesibus leges statuere non est ita certum. Nam negantem partem tuetur Medina *in 2. part. 96. art. 5. dub. 2. concl. 1.* Gallego *de cognat. spiritual. cap. 21. num.* 18. Manuel *t. 1. om. sum. 2. edit. c. 237. num. 2. in fine.* Arbitranturque nullo pacto posse Archiepiscopum vel Episcopum ex se solis condere leges absque consensu totius Synodi. Ratio eorum est, quia Episcopus non est superior in Synodo Diœcesana; sed se habet ad illam instar Decani ad Capitulum Ecclesiæ Cathedralis: Vnde Imol. *lib. 2. C. graue n. 22. de prabend. ad finem*, docet Episcopum in Synodo Diœcesana non definire, sed simul cum illo alios non ibi congregatos habere suffragium decisiuum; ergo Episcopus ex se solo sine Synodo non habet potestatem condendi leges. Sup. hoc in tom. 4. tr. 5. ea Res. 74. lege doctrinam §. 1. & 2.

2. Affirmantem partem probabiliorem, ac communiorem tenent Tho. Sanchez *de matr. lib. 8. d. 33.* & alij apud ipsum, putántque Episcopum ferre leges, etiam independenter à consensu Synodi. Ratio singularis ipsius Sanchez est, quia solus Episcopus (inquit ipse) habet suffragium decisiuum in Synodo Diœcesana, cæteri verò assident illi, vt consilium præbeant.

3. His tamen non obstantibus (saluo semper, &c.) ego dicerem, Episcopum ex se, independenter à Synodo habere quidem potestatem ferendi leges per modum præcepti, hoc est duraturas vita eius durante, non verò per modum statuti, hoc est permansuras etiam post mortem ipsius, nisi sint acceptatæ in Synodo. Prima pars deducitur ex sexta conditione (superius *art. 1.* allata) ad valorem legis requisita. Secunda pars patet, quia æquum est & rationi valdè consonum, posse saltem independenter ea statuere, quæ ad bonum commune, salutémque animarum expediunt; Generales quoque Religionum, quæ à summo Pontifice sunt approbatæ, non possunt condere leges per modum statuti, id est obligantes etiam post mortem ipsorum, nisi accedat consensus Capituli generalis, vel prouincialis, concurrente maiori suffragiorum parte: Prior pars patet ex probatione nostræ conclusionis de Episcopis quoad primam partem: Secunda pars est clara. Possunt tamen legem ferre per modum præcepti, &c. Patet ex probatione

ſione ſecundæ partis concluſionis noſtræ de auctoritate Epiſcopi aliàs eſſet nugatoria ipſorum auctoritas, ſi ex ſe non valerent independenter præcipere ſaltem ea, quæ ad obſeruantiam regulæ ſunt commodata. Tum quia Religioſi Prælato obedientiam vouerunt, ergo, &c. Hucvſque à Caſtro Montaiano.

4. Sed eius ſententiam, ſicut neque primam ego refellendas eſſe cenſeo, & ſecundam omninò tenendam eſſe puto; Dico igitur, quod Epiſcopi habent in ſua Diœceſi poteſtatem condendi leges, quæ totam Diœceſim obligent.

5. Vbi aduerte non obligare eos, qui legitimè per Superiorem poteſtatem ſunt exempti, iuxta modum exemptionis; item eos, qui præſcriptione eam exemptionem obtinent. Vnde Religioſi priuilegiati huiuſmodi legibus Epiſcoporum non obligantur, niſi quatenus per Superiorem iubentur eis parere, prout aliquoties conſtituitur in Concilio Tridentino.

6. Eas verò leges non poſſunt condere antequam ſint conſecrati, ſed poſtquam ſunt confirmati, quia per confirmationem accipiunt iuriſdictionem ad quam pertinet poteſtas leges condendi.

7. Dices, huiuſmodi leges non ſolent extra tales ſynodos ferri.

Reſpondeo, vt non ſoleant, non cenſentur per id Epiſcopi ſuæ poteſtati derogare, vel quaſi præſcriptione reſtringi.

Sup. hoc in tom.4.tr.8. Reſol.75. §. Verum. & ſeqq. & in tom.1.tr.5. lege Reſ.22. per totam.

8. Vtrùm Epiſcopi hanc poteſtatem habeant immediatè à Chriſto, an verò habeant à Pontifice controuertitur, cuius reſolutio pendet ex reſolutione quæſtionis, qua petitur, quo iure Epiſcopi ſint ſuperiores Sacerdotibus quoad iuriſdictionem, de qua dictum eſt in materia de ordine. Conſtat ſi iure diuino habeant poteſtatem leges condendi, illos habere cum ſubordinatione ad ſupremum Pontificem, à quo dependent in ſua gubernatione, & proinde iuſtis de cauſis Pontifex eorum facultatem poteſt reſtringere quoad materiam, modos legem ferendi; imò poteſt impedire.

9. Dicendum eſt igitur Epiſcopos habere poteſtatem iure ordinario condendi leges Eccleſiaſticas in ſuis Diœceſibus. Ratio eſt, quia Epiſcopi ſunt Paſtores Ordinarij, & Principes Eccleſiæ poſt Summum Pontificem, & ideò ex vi ſui muneris, egent poteſtate condendi ſtatuta ſuis ſubditis conuenientia. At poteſtas, quæ conuenit alicui ex vi proprij muneris competit iure ordinario. Ergo, &c.

10. Vnde ſapientiſſimus, & amiciſſimus Arriaga *in curſu Theologiæ tom.4.diſp.18.ſect.3.num.39.* ex his infert. Primò, poſſe à Pontifice aliquem erigi Epiſcopatum, in quem Epiſcopus non habeat ius ferendi leges, vel poſſe eam poteſtatem ei cum limitatione concedi, vt ſcilicet requiratur conſenſus Capituli, aut etiam Cleri, & hoc minimum approbant illi, qui abſolutè de facto illis negant eam poteſtatem ſine conſenſu Capituli, vt Panormitanus *cap.vlt.de offic.legati*, vbi citat pro ſe Ioannem Andream, & fauere videntur aliqua iura, *cap. ſcilicet Nouit.* & immediatè ſequens de iis, quæ fiunt à Prælato, licèt non expreſsè ibi de legibus agatur, ſed in primo de electione Abbatis, & Abbatiſſæ, in ſecundo verò ſolùm dicatur, non decere, vt Epiſcopus relictis Capitularibus, aliorum conſilia ſequatur ad ſtatuta conficienda, per quod tamen non videtur inſinuari inualiditas eorum.

11. Secundò infero, omnes Epiſcopos, qui de facto habent poteſtatem condendi leges, eam habere ex conceſſione Summi Pontificis: Vnde ad dignoſcendum, quantum illa poteſtas poſſit extendi, videndum eſt quomodo in particulari ſit conceſſa: addo tamen de facto, iuxta dicta ſupra, eos habere ordinariam poteſtatem leges ferendi, etiamſi expreſsè illis non concedatur de nouo; vt conſtat ex *cap.1.de maior. & obed. & cap. 3. de conſtit. in 6.* quod ita intelligendum eſt, vt etiam ſine conſenſu Capituli eas poſſint ferre, niſi fortè expreſsè ad id obligentur.

12. Excipiuntur tamen aliqui caſus. Primus, ſi leges illæ oppoſitæ ſint Pontifici; eo enim ipſo nullæ ſunt, quia inferior non poteſt quidquam contra Superiorem facere, vt per ſe notum eſt: id quod intelligendum eſt, ſiue expreſsè, ſiue implicitè contrariæ ſint legibus Pontificiis, & iuri communi, quia neque indirectè, neque directè inferior poteſt contra ſuperiorem. Secundus caſus eſt, ſi expreſsè Papa ſibi reſeruauit cauſas illas, aut materiam, vt videtur ſibi reſeruaſſe cauſas omnes grauiores, & maioris momenti, vt communiter docent authores: ponunt autem inter grauiores, mutare quadrageſimale ieiunium, vnam Eccleſiam alteri ſubiicere, aut duos Epiſcopatus in vnum coniungere, vel è contrario, vnum in duos diuidere, vel quæ pertinent ad nouam fidei declarationem, aut quæ concernunt ſtatum vniuerſalis Eccleſiæ, verbi gratiâ, continentia Sacerdotum, &c. Ego tamen hæc omnia exempla non cenſeo pertinere ad eam tertiam exceptionem, ſed ad ſecundam; quod ſcilicet non poſſit Epiſcopus quidquam contra ius commune, & contra leges ipſius Pontificis: etenim de ieiunio quadrageſimali eſt lex expreſſa Pontificis: Item de continentia Sacerdotum. Circa Epiſcopatus verò à fortiori id conſtat, quia eorum diuiſio, & iuriſdictio eſt à Pontifice, & non poteſt Epiſcopus alium loco ſui Epiſcopum eligere: Item declaratio rerum fidei nullo iure ad Epiſcopum ſpectat; malè ergo hi caſus excipiuntur, vt reſeruationis Pontificiæ, cùm vel Epiſcopus independenter ab omni reſeruatione accidentali Pontificis careat iure ad illos caſus, vel illi ſint expreſsè contra leges alias Pontificias, quæ illos concernunt: Sed quidquid ſit, an ſub hac, an ſub illa exceptione, illi verè excipiuntur.

13. Quod verò dictum eſt de Epiſcopis, dicendum eſt etiam de Patriarchis, & Archiepiſcopis; hi enim poſſunt in ſuis particularibus Diœceſibus leges condere, quia illarum ſunt Epiſcopi, extra autem illas, non poſſunt, non ſpeciali iure, aut præſcripta conſuetudine, vel priuilegio Apoſtolico eis conceſſum ſit. Ita ſumitur ex *Can.vſque ad Can.Conqueſtus 9.quæſt.3. & cap.duo ſimul de offic.ord.* ex quo infertur, ſolum Archiepiſcopum abſque Concilio Prouinciali non poſſe ſtatuta condere, totam Prouinciam obligantia.

14. Idem dicendum eſt de Abbatibus ſæcularibus habentibus iuriſdictionem Epiſcopalem in eorum Territoriis, ſeu quaſi Diœceſi: hi enim poſſunt iure communi ordinario leges ferre ſuos ſubditos obligantes, niſi eis ſit ſpecialiter prohibitum; aut ex conſuetudine, vel peculiari inſtitutione requirant Communitatis, vel Capituli conſenſum. Ratio verò eſt, quia hæc poteſtas ferendi leges eſt iuriſdictionis, & per ſe, ac iure ordinario coniuncta eſt cum iuriſdictione Epiſcopali.

15. Sed hîc oritur difficultas, an ad ferendas leges Epiſcopus teneatur adhibere conſenſum, vel ſaltem conſilium Capituli? Affirmatiuè reſpondet Paſqualigus *in Theol.tom.1.diſp.50.ſect.8.num 46.* & ante illum Merolla *tom.2.diſp.1.cap.4.dub.3.difficult.2.num 15.* Verum ego negatiuæ ſententiæ adhæreo.

16. Dico igitur quod non eget Epiſcopus per ſe loquendo conſenſu Capituli, vel Cleri, aut populi, vt ferat leges; ſed poteſt illas ferre per ſe & independenter ab omni alio, cùm habeat poteſtatem, & regimen quaſi Monarchicum ſuæ Eccleſiæ, neque vllo iure, ſiue naturali, ſiue canonico ſufficienter probetur talis dependentia. Quod enim Panormitanus *in cap final.de offic.leg. num.6. affert ex cap.nouit. & cap quando de his, quæ fiunt à Prælato.* non probat vniuerſaliter, vt ipſe intendit, quod Epiſcopi non poſſint facere vlla ſtatuta ſine conſenſu, vel conſilio ſui Capituli, ſed ſolùm particulariter in certa materia, id eſt, in negotiis ipſius Eccleſiæ, quæ ſine dubio non ſunt tractanda, vel definienda ab

ipso Episcopo sine consilio totius Capituli, vel partis sanioris illius, vt dicitur *cap. quanto cit.* Et idem est de institutione festi, quæ similiter ab Episcopo non est facienda sine consensu Cleri, & populi *cap. 1. de consecr. dist. 3. & cap final. de feriis*, quamuis iam quoad populum id sit abrogatum consuetudine, vt notat Suarez *tom 1. de relig. lib. 2. de diebus festis cap. 11. num. 9.* & Azor. *part. 2. lib. 1. cap. 26. quæst. 1.* Iuxta hæc verò, quæ specialiter sunt determinata in iure, non esse definienda sine consensu, vel consilio Capituli, vel Cleri à solo Episcopo, & quæ specialem rationem, aut necessitatem ad id præ se ferunt, liberè, & licitè potest Episcopus statuta, & leges per se condere, non requisitu consensu, vel consilio vllius alterius, vt notat Felinus *cap. cum omnes num. 11. de constitut.* & communis sententia apud Suarez *lib. 4. de legibus cap. 5. num. 2.* Salas *de legibus disp. 8. sect. 7. num. 41.* Vasquez *1. 2. disp. 153. cap. 2.* Bonacina *de legib. disp. 1. quæst. 1. punct. 3. num. 24.* & Baldellus *in Theol. mor. tom. 1. lib. 5. disp. 5. num. 18.*

Sup. hoc in to. 3. tr. 3 Res. 19.

17. Vnde ex dictis patet responsio ad argumentum Pasqualigi; concedo enim per testes ab ipso adductos, Episcopum circa negotia Ecclesiæ debere requirere consilium Capituli. Sed non video quo pacto ipse ex illis testibus, qui loquuntur in casu particulari, possit deducere generaliter, quod Episcopus in ferendis legibus, teneatur consilium Capituli requirere.

18. Notandum est tamen hic obiter, quod quæ dicta sunt de Episcopis respectu suarum Diœcesium, & Legum, seu Constitutionum eorum, dicenda etiam sunt de Cardinalibus respectu Ecclesiarum suorum titulorum, & de Legatis respectu Prouinciæ, in qua legatione funguntur: habent enim in illis non minorem potestatem Episcopali.

Sup. hoc in tom 9. tr. 7. Res. 40.

19. Itaque Legati, Summi Præsules, seu Nuncij Apostolici possunt in sua prouincia leges, seu statuta facere, quæ mortuo ipso Legato perseuerent, licet à Summo Pontifice, vel habente ab eo potestatem, verbi gratiâ, ab alio Legato potestatis æqualis reuocentur, *cap. 1. & vlt. de offic. legat. in 6.* Suarez *lib. 4. cap. 6. n. 4.*

## RESOL. XIX.

*An Capitulum Sede vacante habeat potestatem condendi leges pro tota sua Diœcesi?*

*Et an possit leges latas à suo Prædecessore abrogare?*

*Et an Capitulum Sede vacante Ecclesiæ Cathedralis, etiam viuente Episcopo, possit absque eius consensu leges & statuta ferre obligantia suos Capitulares in his quæ pertinent ad rectam, & ordinariam gubernationem?* Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Res. 14.

§. 1. NEgatiuè respondet ex Glossa, Felino, & Maldero Pater Pasqualigus *in Theol. tom. 2. disput. 150. sect. 12. num. 63.* vbi sic ait: Dicendum est Capitulum Sede vacante non habere potestatem legislatiuam. Probatur: Non est afferenda potestas legislatiua in aliquo, quæ conueniat per communicationem, nisi constet fuisse communicatam. Non constat autem fuisse communicatam *Capitulo Sede vacante*, Ergo. Minor probatur. Nam iura loquuntur solùm de administratione Ecclesiæ, vt constat ex *cap. si Episcopus, de supplenda negligentia Prælatorum in 6.* & Tridentinum *sess. 24. cap. 16. de reform.* Administratio autem non importat potestatem legislatiuam, sed tantùm gubernatiuam. Confirmatur, Sede vacante nihil potest innouare, quod præsertim verum est, si leges tenderent in præiudicium Episcopi, vt possunt tendere. Confirmatur secundò. Capitulum Sede vacante non habet plenam potestatem Episcopalem *cap. 2. ne Sede vacante*, ergo non potest ferre leges, quia ferre leges est actus magis supremus quam potestas, & ideò *tu citat. cap. 4* Pontifex arguit, Capitulum non posse conferre beneficium, cùm talis potestas non sit iure expressa: vnde cùm neque sit potestas legislatiua expressa in iure, non est concedenda Capitulo. Ita ille: qui poterat etiam in sui fauorem adducere Salas *de legib. disput. 8. sect. 15. num. 86.* & Arriagam *in curs. Theol. tom. 4. disp. 18. sect. 4. n. 6.*

2. Probatur itaque hæc opinio. Primò, quia manifesti iuris est, Sede vacante nihil esse innouandum, scilicet *cap. 1. ne Sede vacante*. Est autem satis notabilis innouatio, si Capitulum possit leges Episcopi reuocare.

3. Secundò. Hæc potestas non videtur iure expressa, nec vsu recepta, atque adeò videtur sublata.

4. Tertiò. Iurisdictio Capituli Sede vacante non est per modum status permanentis, sed per prouisionem, donec prouideatur Episcopus.

5. Quartò. Episcopi congregati possunt leges prouinciales condere; igitur, idem dicendum erit de Capitulis, si omnes Episcopi moriantur, quod sanè certum est non posse. Hæc & similia videri possunt reddere illam sententiam probabilem.

6. Sed ego opinionem affirmatiuam sustinendam esse puto, quam tuetur Granatus *in part. 2. D. Thomæ, controuers. 5. tract. 3. part. 1. disp. 5.* Baldellus *in tract. mor. tom. 1. lib. 5. cap. 8. num. 7. cum sequent.* qui hanc sententiam vocat communem, Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 1. punct. 23. num. 22.* Præpositus *in part. 2. D. Thom. quæst. 95. disp. 1. dub. 3.* Martinel. *in part. 2. quæst. 91. art. 3. dub. 2. conclus. 16.* Antonius Escobar, & Mendoza *in Theolog. moral. lib. 5. sect. 1. cap. 2. num. 13.* Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. diffic. 2. num. 11.* qui hanc sententiam communem vocat; idem docet Rocaful. *tom. 1. part. 3. lib. 7. cap. 8. num. 71.* Panormitanus *cap. cùm olim, de maiorit. & obed. num. 54.* Felinus *can. cum omnes de constit. num. 9.* Syluester *verbo Capitulum, quæst. 6.* Bonacina *disp. 1. quæst. 1. punct. 3. num. 19.* Suarez *lib. 4. de legibus, cap. 6. num. 14.* Paulinus *de potest. cap. Sede vacante, quæst. 6.* & ratio est, quia Capitulum Sede vacante succedit in administratione temporalium, & spiritualium rerum totius Diœcesis, *cap. cùm olim de maior. & obed. & cap. vnic. eod. tit in 6. cap. si Episcopus, & cap. vlt. de supplenda negligentia Prælat. in 6.* & Tridentinum *sess. 24. cap. 16.* Sed administratio esse non potest sine iurisdictione. Ergo succedit in iurisdictione Episcopi. Ergo in potestate ferendi leges. Probo hanc consequentiam; quia fauor, & potestas restringi non debet sine manifesto Textu, & ratione; at nulli est Textus neque ratio firma denegans Capitulo potestatem leges ferendi, & ex alia parte in generali administratione potest seruata proprietate verborum contineri. Ergo, & confirmo; Capitulum Sede vacante, præstat omnia officia iurisdictionis, quæ præstat Episcopus, nisi ei specialiter sit prohibitum, & sic dispensat in Irregularitate, in Denuntiationibus matrimonij, in Interstitiis, in Illegitimitate ad Ordines, & ad beneficium simplex, vt ex propriis materiis constat, & tradit Bonacina, Salas, & alij *suprà*. Sed potestas condendi leges, est potestas iurisdictionis, & ex alia parte non est denegata Capitulo: ergo potest. Adde, exercitium huius potestatis non esse Ecclesiæ, neque Episcopo successori damnosum, potiùs quam potestatem imponendi præcepta, quam nullus dubitat Capitulum habere, quia legem esse per modum statuti, vel præcepti, parum Ecclesiæ interest, dum durat præceptum; aduersante autem nouo Episcopo, iam liberum illi est statutum abrogare, si expediens esse non iudicat.

7. Confirmantur supradicta; quia potest occurrere necessitas corrigendi aliquas prauas consuetudines, ergo potest Capitulum per leges pœnales tali necessitati prouidere, ergo erunt de se perpetua, quia hoc est de ratione legis. Neque in hoc potest esse aliquod graue præiudicium Communitatis, vel Episcopi futuri; quia omnes fatentur, posse Capitulum Sede vacante,

generalia

generalia præcepta ferre pro tota Diœceſi; quod ergo illa ferantur per modum legis parum refert, habito reſpectu ad tempus vacationis Eccleſiæ; poſtquam autem Eccleſia habuerit Epiſcopum, ille poterit reuocare huiuſmodi leges; ergo neque illi præiudicium fit, neque Eccleſiæ, cùm per hunc modum illi ſufficienter ſubueniatur, ſicut ſubueniretur per ſimplicia præcepta generalia. Adde quod per ſimplicia præcepta non ita benè ſubuenitur; ſicut ſubuenitur per leges, ſeu ſtatuta, quia ſimplicia præcepta obligant tantùm incolas: ſtatuta verò obligant etiam aduenas, & peregrinos.

8. Et ita noſtram ſententiam præter Doctores citatos tenet Merolla *tom.2. diſp.4.cap.4.difficult.2. n.*147. Layman *lib.1.tract.4.cap.3.num.*12. Card. Tuſchua *tom.1. littera C. concl.*56.*num.*10. & alij penes ipſum.

9. Nec obſtant argumenta in contrarium adducta, nam ad primum reſpondetur *Capitulum primum ne Sede vacante* citatum, non videri ad rem ſi benè conſideretur; ſolùm enim agi de ſeparanda Abbatia quadam ab Epiſcopatu poſt mortem Epiſcopi, cui fuerat vnita, & quidem per Pontificem à quo id erat petitum, quod non concedit Pontifex, ne Sede vacante quidquam ea in re innouaretur, quod non videtur benè aptari ad præſens negotium.

10. Ad ſecundum Reſpondeo ſufficienter oſtendi ex capitulis à nobis citatis, nec eam poteſtatem videntur amiſiſſe per non vſum, quia non tenentur quolibet euentu omni poteſtate ſibi competente, vti poſſint iudicare non eſſe operæ pretium nec prudens pro tantillo tempore quidquam innouare. De cætero, quod Capitulum Sede vacante, abſoluat ab excommunicatione patet ex *cap.vnico de maior.& obed.cit.*

11. Ad tertium Reſpondeo, id non impedire quo minus id poſſit, cùm ſit illi iure conceſſum.

12. Ad quartum dico, non ita eſſe certum verùm id non poſſit, quod ſi non poſſit dicendum id fieri, quod Pontifex non cenſeatur ad id conſentire, quia nullo modo eſt conueniens. Quaranta *in ſumm. Bullar. verb. Concilium prouinciale, aſſerit ante Concilium Tridentinum*, Capitulum Metropolitanum potuiſſe Concilium prouinciale celebrare. Ex his etiam infertur reſponſio ad ea, quæ in fauorem ſuæ ſententiæ adduxit Paſqualigus *vbi ſuprà*.

Sup. hoc in tom.4.tr.5. Reſ.27.reci- antet in §. 1c.

13. Ex his infertur, Capitulum Sede vacante poſſe leges latas ab Epiſcopo prædeceſſore abrogare; neque hoc obſtat Textui *in cap. nouit*, ne Sede vacante aliquid de bonis pertinentibus ad Eccleſiam, & dignitatem Epiſcopalem innouetur; ſicut neque Epiſcopus Eccleſiæ vacantis ſibi ſubiectæ alienare poteſt, *cap. ſi quis Epiſcopus* 10. *quæſt.*2. Non tamen aliquid dicitur de innouatione legum, quapropter immeritò nomen Epiſcopi, mutauit Felinus in ſtatum.

14. Nota etiam hîc obiter, Capitulum Eccleſiæ Cathedralis, etiam viuente Epiſcopo poſſe abſque eius conſenſu leges, & ſtatuta ferre obligantia ſuos Capitulares in his, quæ pertinent ad rectam, & ordinariam gubernationem Eccleſiæ, quia abſque Epiſcopo in his rebus procedunt. Ergo ſignum eſt habere in illis iuriſdictionem, atque adeò imponere poſſe leges, ſeu præcepta: nam gubernatio ſine vi coactiua fieri rectè non poteſt, & colligitur ex *cap. cùm omnes de conſtit.* vbi ſupponi videtur poſſe Canonicos, irrequiſito Epiſcopo, ius in ſe ipſos ſtatuere, quia tamen ius quod ibidem ſtatuerunt omnibus commune non erat, ideò à Papa reuocatur: in rebus autem grauioribus, quales ſunt abrogatio aliquarum Conſtitutionum, & alienatio, vel venditio alicuius fundi, neceſſarius eſt conſenſus Epiſcopi, & ſæpè Pontificis, ex *cap. cùm acceſſiſſent de conſtitut.* & ita tenet Panormitanus *cap. cùm omnes num.*4. & Felinus *ibi num.*8. Gloſſa *cap.*2.§. 2. *verbo, Statutum de verborum ſignificatione* in 6. Syluester *verbo Lex, quæſtione* 4. Salas *diſputatione* 8. *ſectione* 16.*num.*84. Bonacina *diſp.*1.*quæſt.*1.*part.*3. *num.*31. Suarez *lib.*4. *de leg. cap.*6. *num* 11. & 12.



---

## RESOL. XX.

*An poteſtas legiſlatiua Eccleſiaſtica ſit terminis delegabilis?*

*Et curſim quæritur, ſi Regnum aliquod, vel Principatus pertineat ad Reginam, eáque nubat, ad quam pertineant leges condere?* Ex p.11.tr.5.& Miſc.5.Reſ.25.

§.1. NEgatiuam ſententiam ex Victoria, & Soto docet Paſqualigus *in Theol.tom.*2.*diſp* 50.*ſect.*15. *num.*79. quod probat, nam in Eccleſiæ inſtitutione mulier eſt excluſa ab omni Eccleſiaſtico officio; ergo non poteſt illi delegari poteſtas legiſlatiua. Antecedens deſumitur ex illo 1. ad Corinth. 14. *Mulieres in Eccleſia taceant*; non enim permittitur eas loqui ſed ſubditas eſſe, ſicut lex dicit, ſi quid autem volunt diſcere, domi viros ſuos interrogent, turpe eſt enim mulieri loqui in Eccleſia. Et hoc eſt de iure diuino: nam ſubdit Apoſtolus, *Cognoſcant quæ ſcribo, quoniam Domini ſunt mandata*, & 1. ad Timoth. 2. *Mulier in ſilentio diſcat cum omni ſubiectione.* Docere autem mulieri non permitto, neque dominari in virum, ſed eſſe ſub ſilentio; Conſequentia probatur. Non poteſt Pontifex inuertere ordinem inſtitutionis Eccleſiæ, cùm ſit talis ex ordinatione Christi, ergo.

Sup. hoc curſim in § not. ſeq. ad lin. 8. & ſignanter à verſ. qui tamen. & in alio eius annot. Sed lega eam per totam.

2. Dices ſolùm ſequi, quod non poſſit mulier docere, & exercere actus publicos iuriſdictionis ſpiritualis ex officio, non autem ex delegatione. Contra, ſi ex delegatione ferret leges, adhuc faceret actus prohibitos ſecundùm inſtitutionem Christi: nam loqueretur in Eccleſia, & doceret, quia lex eſt loquutio, & doctrina dirigens circa agenda. Secundo; ſecundùm inſtitutionem Christi mulier coarctatur vt ſit ſubdita, & non dominetur in virum; ſi autem ferret leges, egrederetur terminos ſubiectionis, & dominaretur in virum.

Sup. contento in hoc §. in tom.7.tr.1 Reſ.332. ſignanter §.2. inter princ. & med. à verſu qui tamen, & ſeqq. & in alijs eius annot. Et ſup. hac iuriſdictione ibid. & pro laïco in tom. 9. tract.2. ex Reſ.314. lege doctrinã. §.1. & in to. 3 tr.1.ex lata doctrina Reſ. 75. ſignanter in § Notandum eſt.

3. Verùm his non obſtantibus ego affirmatiuæ ſententiæ adhæreo, & hanc ſententiam ex Bonacina, & Salas docet amiciſſimus, & doctus Pater Nicolaus Baldellus *in Theolog. mor. tom.*1.*lib.*3.*diſp.*6.*num.*11. vbi quærit, vtrùm ſaltem de potentia abſoluta poſſit mulieri delegari iuriſdictio Eccleſiaſtica ad ferendas leges, quæ obligent per ſe ad mortale, & ad præcipiendum directè in virtute Sanctæ obedientiæ, & reſpondet probabiliſſimum eſſe poſſe quod poſſit; ſic enim quod poſſit illi communicari iuriſdictio ad ferendas cenſuras, ſicut & poteſt de potentia abſoluta communicari laïco admittit Paluda. *in* 4.*diſt.*19.*quæſt.*2. *art.*1.*ad* 5. Nauarr. *conſ.*73.*de ſentent. excommun lib.*5. Suarez *de cenſuris, diſp.*2.*ſect.* 3.*numer.*7. Henriquez *lib.*13.*cap.*14. *num.*5. Sayrus *lib.*1. Theſaurus *cap.*5.*num.*17. & *lib.*4.*cap.*2.*numero* 10. Salas *diſp.*8.*cit. de legibus ſect.*19.*num.*94.

4. Et quemadmodum cum muliere, quæ polleat ſapientia & ſanctitate, poteſt diſpenſari, vt publicè, & in Eccleſia doceat, vt de facto fuit diſpenſatum cum ſancta Catharina Senenſi, quæ dicitur non ſemel habuiſſe ſermonem ad Papam, & ad Cardinales; ita etiam poteſt diſpenſari, vt leges Eccleſiaſticas condat, & præcipiat, verbi gratiâ, aliquod feſtum, vel ieiunium etiam directè ſub mortali, cùm præſertim oppoſitum non ſit poſitiuè de iure diuino, neque hoc ſit actus ordinis, vt eſt, verbi gratiâ, Confeſſiones audire, & ſacramentaliter peccata abſoluere, quod *capit. noua de pænit. & remiſſ.* ſpecialiter dicitur eſſe abſonum, & abſurdum vt fiat ab Abbatiſſis; eo quod claues regni Cælorum neque etiam beatiſſimæ Virgini datæ ſunt, quamuis alioqui digniſſimæ atque excellentiſſimæ ſuper vniuerſos Apoſtolos.

5. Et ideò nostram sententiam, præter Salas, Bonacinam, & Baldellum tenet etiam Castrus Palaus *tom 1. tract. 3. disp 1. conclus. 23. num* 31.

6. Sed si aliquis curiosius quærat, si Regnum aliquod, vel Principatus pertineat ad Reginam, eáque nubat, ad quem pertineat leges condere? Varij fusè id disputant.

7. Sed dicendum cum plerisque pertinere ad Reginam; ad virum autem non nisi de assensu Reginæ.

8. Prob. ad eum pertinet leges condere, & Regnum administrare, cuius est dominium, dominium autem est Reginæ; illius igitur est potestas leges condendi, adeóque ad eam pertinet condere leges: nec refert quod maritus vocetur Rex, & honoretur tanquam Rex, quia potestas leges condendi non sequitur titulos honoris, sed solùm ius dominij, & Regni, quod est penes solam Reginam.

9. Obiicies, vir est caput mulieris, igitur illius est leges condere; non verò mulieris.

Respondeo negando consequentiam in nostro casu, & dico virum esse caput mulieris quoad rem œconomicam, & familiæ administrationem, mulierem autem posse esse caput viri quoad politicam administrationem, quod satis patet, quia nullus negare potest eam esse caput politicum ciuium si maneat innupta.

Et hanc sententiam docet Præpositus *in part. 2. Diui Thomæ, quæst. 95. disp. 1. dub. 3.*

## RESOL. XXI.

*An Declarationes Illustrissimorum Cardinalium habeant vim legis?* Ex p. 1. tr. 10. Res. 29.

Sup. hoc in trib. Res. seq. & in tom. 3. tr. 5. Res. 65. § & quãuis. & in tom. 7. tr. 1 Res. 344 § Addo. & in tom. 9. tr. 2. Res. 6. §. vlt. ad medium à vers. Addo. & in Res. nor. seq. & in eisdem §§. & vers. signanter in fin.

§. 1. Affirmatiuam sententiam docent aliqui, & ita asserunt, quòd dictæ Declarationes non solùm habendæ sunt, vt probabiles, & doctrinales; sed etiam vt auctoritatiuæ, & necessariæ, tanquam si ab ipso papa editæ fuissent; ita vt habeant vim obligandi in vtroque foro, non solùm pro illis personis, ad quarum instantiam fiunt, seu in illo casu speciali, cui Congregatio respondet; sed, vt leges generales in similibus omnibus: & ita tenet Salas *de legib tract. 14. disp. 21. sect. 12.* Cochiet *tract. de permutat benef. part. 2. cap. 30.* Zipæus *in annal. iur. can. Epist. ad Lector.* Leon. *tr. de Iubil. part. 1. quæst. 5. num. 207* Pellochius *de cas. reser. quæst. 2. num. 82.* Rodriquez *qq reg. tom. 1. quæst. 11. art. 1 & 2.* Gambarupta *de cas. reseru. cap. 3. num. 6.* Lazarius *tract. de blasph. quæst. 10. num. 39.* Miranda *in Man. Prælat. tom. 1. quæst. 26. art. 11.* Homobonus *de exam. Eccl. par. 1. tract 1. cap. 16. quæst. 29.* Narbona *de appell. à Vicar. ad Episc. part. 1. num. 189.* Cochiet *de permut. benef. part. 2. cap. 30.* Garsias *de benef. tom. 1. in præfat.* vbi sic asserit: [Quod attinet ad Declarationes sacræ Congregationis, certum est, eas non esse Declarationes doctrinales, sicut latas à Doctoribus, & Iurisperitis, vt aliqui Theologi perperam dicunt: sed esse Declarationes definitiuas, seu decisiuas, vim legis habentes, vt leges recipiendas, vtpote latas ex commissione papæ, & à personis habentibus interpretandi, & respondendi facultatem à Principe, vt apparet ex Bulla Sixti V. quæ est *in part. 2. Bullary, septima in ordine*, vbi habetur facultas dictæ Congregationis; & eadem sacra Congregatio eamdem Abbatissæ Messanensi sic respondit. Eadem ratio habenda est de his, quæ scribuntur à Cardinalibus Sacræ Congregationis Concilij Tridentini, nomine ipsius Congregationis, ac si à papa scripta essent, & aliàs sic censuit. Decreta, & literæ Congregationis Concilij semotis litibus sunt executioni demandanda, nec super his sententia, nec decretum aliquod est faciendum; & ita super Declarationibus sacræ Congregationis papa statim dat Breue, & Auditor Cameræ monitorium in earum executionem, & Rota eas absque vlla controuersia, & dispensatione amplectitur, suscipit, & obseruat, vt praxis ostendit: & quamuis Declaratio sit facta ad instantiam alicuius, seu in casu particulari; tamen facit ius quoad omnes, & in vniuersum.] ita Garzias.

2. At, his non obstantibus, non desunt præstantissimi Theologi, qui contrariam sententiam docent, vt Petrus de Ledesma ex Dominicanorum Familia *in summa tom. 1. de sacram. Pœnit. c. 13 diffic. 7. fol. mihi* 285. vbi sic asserit: [Las Determinaciones de los Señores Cardinales no hazen derecho, como es cosa cierta, y aueriguada, tan solamente tienen fuerza en el caso particular que les preguntan, y es augmento grande en fauor de aquella sentencia, que parece que aprueuan] Idem docuit Sanchez ex Societate IESV *de matrim. tom. 3. lib. 8. disp. 2. n. 10.* dicens: [Nec obstat Declaratio Cardinalium: quia de ea non constat authenticè, neque illi necessariò standum est, quamuis magnam habeat auctoritatem,] Ita ille, & post illum Io. Valerus *in differ. vtriusque fori, verb. Absolutio, differ. 1. n. 20. & verb. Nullitas, differ. 5. n. 2.* Pontius *de matr. lib. 5. c. 13. §. 2. n. 7.* Zipæus *in nouo Iure pontificio. lib 5. tit. de pœn. & remiss. n. 9.* Serarius *in Prolegom. Biblicis, c. 19. q. 11.* & Delrius *in disq mag. p. 3. lib 6. cap. 1. sect. 3.* Bonacina *de legib. disput. 1. quæst. 1. punct. 8. num. 4.* Vega *in summ. tom. 1. c. 61. cas. 41.* & hanc sententiam probabilem putat Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 7. n. 5.* vbi ita asserit: [Otros dizen, que las Declarationes de los Cardenales no obligan, hasta que el Papa las promulgue: porque es de razon de la ley, que se promulgue en especial, y hasta agora no ha permitido su Santidad, que se promulguen à la Yglesia en su nombre, y pareceme probable.] Vide etiam Portel. *in dub. reg. verb. Cardinalium Declarationes.* Et ratio huius opinionis est: quia, vt asserunt supradicti DD. vt lex obliget, necesse est, vt promulgetur: sed dictæ Declarationes non promulgantur: ergo non obligant. Nec valet dicere cum Rodriquez, *vbi suprà*, id procedere in legibus, quæ nouum ius condunt; non autem, quæ antiquum ius declarant: Declarationes enim cum ipsa lege à principio insunt: nam respondetur, quòd, licèt in manifestis Declarationes legibus insunt, & ex se sine alia promulgatione obligationem afferant; secùs tamen militat in dubiis: quia tales Declarationes sunt veluti nouæ leges, vnde noua publicatione egent: & ideò nisi aliter per Sedem Apostolicam declaretur, censeo cum supradictis Doctoribus, Declarationes Cardinalium maximi quidem ponderis esse, & ab iis nulla ratione recedendum sine firmissimo fundamento: attamen vim legis non habere existimo, neque standum illis necessariò.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 3. Res. 28 §. vlt. ante mediũ, à vers. deinde, & in tom. 3. tr. 3. Res. 60. §. Y aunque, ante mediũ, à vers. Tum quia. & in Resolutionibus not. præteritæ signãter in vlt.

## RESOL. XXII.

*An Declarationes Congregationis Cardinalium sint decisiuæ?* Ex p. 5. tr. 2. Res. 96.

§. 1. Pro parte affirmatiua & negatiua Barbosa nouissimè *de iure Eccles. lib. 1. cap. 4. num. 81.* adducit ferè omnes Doctores, quos ego ipse antea adduxeram *in 1. part. tract. 10. resol. 29.* quibus pro affirmatiua sententia nunc addo ipsum Barbosam *de iurisd. adiunctorum, quæst. 17. num. 31.* Hieronymum Rodriquez *in compen qq. regul. resol. 18. num. 82.* & Monetam *de indic. conseru. cap. 6. num. 66.* Pro negatiua verò Antonium Yañez *in resol. de Episcopo Regulari, à numero 99. vsque ad numerum* 104. Molfesium *in summa, tom. 1. tractat 9 cap. 13. num. 43.* Hurtadum de Mendoza *in 2. 2. D. Thomæ, vol. 1. disp 84. sect. 2. §. 25.* Laymanum *in Theol. mor. lib. 1. tract. 4. cap. 7 §. 7. num. 25.* Nec desinam etiam hìc apponere verba doctissimi Theologi Petri Ochagauia *de Sacram. Pœnit. tract. 2. quæst. 40. num. 12.* vbi sic ait. Respondetur multas conditiones requiri, vt Declarationes Cardinalium

Quæ hìc est Res. antecedens, & in omnib. aliis eius primæ, & secundæ annot.

nalium vim habeant obligandi in conſcientia, ita vt vna deficiente non obligent. prima ſit certa & indubitata: vt conſtet ſufficienti authoritate eſſe eas declarationes Sacræ Congregationis, vel per aliquem Cardinalem eiuſdem Congregationis: ſufficienter autem conſtabit ſi ea ſubſcribantur, vel rubrica aliqua ſignentur per Secretarium Sacræ Congregationis, & cum ſigillo authentico, de cuius fidelitate & veritate non poſſit dubitari: & hoc neceſſarium eſt Declarationibus, quæ transferuntur ex Declarationibus originalibus. Secunda conditio eſt, vt in ipſa Declaratione referatur eam fuiſſe pronunciatam conſulto Pontifice, quia Sixtus V. quando huic Congregationi conceſſit facultatem interpretandi Concilium, dixit requirens conditionem neceſſariam, nobis tamen conſultis. Tertia conditio eſt, vt ſolùm Cardinales declarent & interpretentur, non verò diſpenſent, reſtringant aliquid, aut amplient vltra vim verborum, & regulas iuris. Hanc enim formam Congregationi præſcripſerunt in ſuis Bullis & Gregorius XIII. & Sixtus V. quòd ſi aliquid vltra limites prædictos præſtet Congregatio, neceſſum eſt in ea explicari id ortum habuiſſe ex peculiari commiſſione, aut voluntate Pontificis. Quarta conditio eſt, vt Declarationes obligent in foro interiori, & exteriori, vt prædictæ Declarationes Cardinalium conſtent notitia publica, qualis eſt illa, quam Epiſcopus poteſt præbere in ſuo Epiſcopatu, declarando illas forma iuridica, & quæ oriri poteſt ex fama publica, & certa, deriuata ex principio authentico, quam doctrinam veram reputat Franciſcus Suarez, vt in ſpecie huius caſus mihi reſpondit conſultus per epiſtolam. Hucvſque Ochagauia, & doctus Iuriſconſultus Torreblanca *in pract. iur. Eccleſ. lib. 14. cap. 3. num. 19.* ſic aſſerens, Veriſſimum eſt prædictas Deciſiones non ſolùm manuſcriptas, ſed impreſſas, nullam vim obtinere, niſi habeant requiſita in Bullis Sixti V. Gregorij XIII. & Vrbani VIII. ſcilicet primò fuiſſe pronunciatas conſulto Pontifice. Secundò, vt Domini Cardinales ſolùm declarent, & interpretentur, nec diſponant, aut diſpenſent, aut reſtringant, aut amplient vltra vim verborum, & regulas iuris. Tertiò, vt exhibeantur in authentica forma ſolito ſigillo, & ſubſcriptione Eminentiſſimi Cardinalis Præfecti ac Secretarij eiuſdem Congregationis. Ita Torreblanca, cui adde Coriolanum *de caſib. reſeru. p. 1. ſect. 1. a. 21. n. 5.* Hanc ſententiam docet etiam noſſius *tract. de triplici Iubilae, ſect. 5. caſ. 2. § 7. n. 255.* Sancius *in ſelect. diſp. 48. n. 1.* & Merolla *in diſp. Theol. tom. 2. diſp. 4. c. 4. dub. 12. n. 173.* Vbi probant tunc Declarationes Cardinalium eſſe deciſiuas, quando fiunt conſulto Summo Pontifice, ſecùs autem ipſo inconſulto: nam in tali caſu putant eſſe tantùm doctrinales. Vnde ex his infert idem Merolla *n. 175.* hanc concluſionem, quòd ſi reperiantur duæ Declarationes, ſeu interpretationes contrariæ de eodem articulo, tunc ſi vtraque eſt authentica, ſeu iuridica, vtpote facta conſulto Summo Pontifice potius ſecundæ, quam primæ ſtandum eſt, quia huiuſmodi interpretationes ita ſe habent, ac ſi ab ipſomet Papa factæ fuiſſent. At quando reperiuntur duæ leges pontificiæ contrariæ ſtandum eſt ſecundæ, quoniam per editionem ſecundæ cenſetur Pontifex abrogare primam: ergo idem dicendum de his interpretationibus. Si verò altera tantùm facta eſt conſulto Pontifice, illi ſtandum eſt, quòd ſi neutra, tunc quia ſunt interpretationes doctrinales tantùm, poterit quilibet amplecti, ac ſequi quam maluerit, ſicut dicunt communiter Doctores, quando ſunt duæ opiniones probabiles contrariæ. Ita Merolla *loc. cit.* vbi etiam addit, quòd tunc apparet Declarationem Cardinalium factam eſſe conſulto Summo Pontifice, quando in eius tenore id manifeſtatur per verba conſenſum pontificis ſignificantia. Et hæc ſunt placita Doctorum circa præſentem quæſtionem; verùm licèt ego *vbi ſuprà in 1. part. tract. 10. reſol. 29.* ſententiæ negatiuæ adhæſerim, aſſerens dictas Declarationes eſſe tantùm doctrinales, tamen nunc circa præſens dubium nolo iudicium meum interponere, optarem tamen Deciſionem huius difficultatis à Summo Pontifice ita definiri, vt in poſterum ampliùs locus non eſſet Doctorum opinionibus adhærere.



---

## RESOL. X. XXIII.

***An Deciſiones Cardinalium ſint tantùm doctrinales, etiam ſi emanauerint facto verbo cum Sanctiſſimo?*** Ex p. 1. t. 1. 2. & Miſc. 2. Reſ. 42.

§. 1. AN Declarationes Cardinalium ſint tantùm Doctrinales, diſcrepant Doctores; plures ex illis pro affirmatiua ſententia me adducunt, & quidem ego illam docui *in part. 1. tract. 10. reſolut. 29.* Sed non viderunt quod ego poſtea *in part. 5. tract. 2. reſol. 96* circa præſentem difficultatem iudicium meum dare nolui, & illud ſuſpendi vſque dum Pontifex difficultatem determinaret. Hoc ſuppoſito, quid dicendum eſt de Declarationibus communicatis, & approbatis à Pontifice? Et etiam in hoc caſu non habere vim legis, ſed tantùm eſſe Doctrinales, docet Verricelli *in qq. moral. tractat. 2. queſt. 7. num. 21.* vbi ſic ait. Eſtò Sacra Congregatio, conſulto Pontifice declaret, adhuc tamen ea Declaratio non eſt lex generalis. Ratio eſt, quia eiuſdem Principis Declaratio propriæ legis, ſeu reſcriptum, aut Epiſtola Principis reſpondentis, non facit ius generale quoad omnes, niſi expreſsè declaret ſe velle generalem legem ſancire quoad omnes, eámque promulgari mandet, vt patet ex *leg. leges vt generales. Codice de legibus, ibi, vel per omnes populos iudicum programmatibus diuulgari,* & ita intelliguntur omnes Textus *in leg. final. Codice de legibus, & leg. 1. ff. de Conſtitut. Principum,* vbi Iaſon *num. 10.* ex Iacobo de Rauen. & Alberico, ſic ſcribit, *Sententia Principis habet vim legis, intellige, quando in ea fuit dictum: Secundò, quando eſſet redacta in corpus iuris.* Et Iacobus de Rauen. dicit, *Quod Aduocati Curiæ Romanæ quando deficiunt eis iura, dicunt: Ego ſic vidi interloqui Papam in ſimili caſu: ſed iſta interlocutoria nihil faciunt, dato quod ſint vera, cùm non ſint redacta in corpus Iuris.* Ita Iaſon, & Felinus *in cap. in cauſis num 3. de re iudicata,* ac Alexander *conſil. 160. num. 9. lib. 7.* vbi ait: *Quod Declaratio Principis alicui iudici per reſcriptum, aut Epiſtolam tranſmiſſa, non facit ius quoad alios,* idem docent Suarez *lib. 3. de legibus cap. 15. in fin.* & Caſtro palao *tom. tract. 3. diſp. 1. punct. 8. num. 7.* & Couarruuias *in 4. Decret. part. 1. cap. 7. § 4. num. 15.* Ergo cùm Papa nullibi declarauerit ſe velle has Concilij Tridentini Declarationes eſſe leges totam Eccleſiam obligantes; quamuis ab ipſo approbarentur, tamen non conſtituunt ius generale quoad omnes.

Quæ hic ſunt duæ præcedentes Reſ. & in Reſol. ſeq. & in to. 3 & 3. Reſ. 60. § Yaunque, ante med. à verſ. Tum quia, & ibi in tr. 5. Reſ. 65. § Et quamuis & in tom. 7 tr. 1. Reſ. 344. § Aliud, & ibi in tr. 3. Reſ. 28 § vlt. ante med. à verſ Deinde, & in tom. 9. tr. 8 Reſ. 6. § vlt. ad med. à verſ. Ad id & lege etiam §§. & verſ. annot. ſeq.

2. Confirmatur ex doctrina Baldi in *l. 3. Codice de legibus,* vbi ait, *Quod ſententia Principis non facit ius generale, quando Princeps non vult eam claudi in corpore Iuris.* Hinc eſt quod Epiſtolæ Decretales Summorum pontificum, quæ non ſunt clauſilæ in corpore iuris, non ſunt leges, neque tanquam leges allegantur in Deciſionibus cauſarum, vt ait Romanus *conſilio 512. num. 13.* Ergo cùm Summus Pontifex nolit has Declarationes, aut claudi in corpore Iuris, aut eius auctoritate eas in vnum volumen redigi, ſignum eſt nolle eas vim legis habere.

3. Probatur quartò, quia plura ſigna ſunt, ex quibus patet nolle Papam has Declarationes eſſe leges vniuerſam Eccleſiam obligantes. Primò, quia non publicantur. Secundò, quia non imprimuntur auctoritate Apoſtolica. Tertiò, quia eadem auctoritate non ſunt in vnum volumen redactæ, vt cæteræ leges.

Quartò, quia ideò Sixtus V. hanc factam Congregationem interpretum Tridentini instituit, quia Pius IV. prohibuerat quodcumque genus interpretationis in Tridentinum, quare quamuis istæ Declarationes non sint leges, tamen eum tanta auctoritate, prudentia, & maturitate fiant, magnum est cunctis fidelibus beneficium, eas sibi proponi, quas possint inoffenso pede tutissimè sequi. Quintò, quamuis Eminentissimi maturo consilio decernant, tamen non tanta diligentia, quanta par est vniuersales leges prodire. Sextò, sæpissimè inuicem hæ Declarationes contrariæ sunt; ob dissidentes pro tempore Eminentissimorum interpretum opiniones: at leges vniuersales raro contrariæ sunt; nisi ex noua causa antiquæ corrigantur, prudenter enim Cleon censuit, *Meliorem esse statum Reipublicæ, quæ legibus vtitur deterioribus, sed firmis, ea quæ frequenter eas commutat*, Latè, & doctè Adamus Contzen *Politicorum lib. 5. cap. 13.* Septimò, leges vniuersales rarò fiunt: at istarum Declarationum infinitus est numerus. Verissimè Plato: *Apud quos plurimæ leges, ibi & lites.* Vide eruditum Adamum Contzen *Politicorum lib. 5. cap. 11.* Octauò, frequenter Decisiones Sacræ Congregationis prodeunt ex particularibus facti alicuius circumstantiis, quare nunc nequeunt esse leges vniuersales. Nonò, Sixtus V. concessit interpretari Concilij decreta: at Declarationes istæ sæpè alia iura declarant, & vltra vim verborum Tridentini, ac plerumque non interpretationes, sed dispositiones dicendæ sunt. Decimò, sæpè fiunt inconsulto Pontifice contra formam Bullæ Sixti V. Ex quibus omnibus probabilius mihi videtur eas non esse leges. Ita ille, qui postea *num. 30.* sic concludit.

Ex dictis patet, Declarationes Sacræ Congregationis etiamsi factæ sint consulto Papa, tamen non tollere probabilitatem opinionis oppositæ illi, quam decernunt. Ratio est, quia non potest opinio, quæ erat probabilis ante Declarationem, euadere improbabilis, & falsa, nisi vel conuincatur falsa euidenti ratione, vel noua lege oppositum statuatur, seu declaretur, sed istæ Declarationes non habent vim legis; ergo, &c. Hæc omnia Verricelli.

4. Hanc etiam sententiam nouissimè docet Bruno Chassaing. *de Priuileg. Regular. part. 1. tract. 1. cap. 1. prop. 3.* vbi obseruat, duobus modis Pontificem Decreta Cardinalium confirmare, vno modo, illa supponendo tanquam consilium sibi à Cardinalibus datum, vt cùm in Bullis suis sic loquitur: De consilio fratrum nostrorum Sanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalium, & postea Pontifex decreta illorum in sua persona pronunciat, dicendo, *volumus, & decernimus, &c.* Altero modo, cùm Pontifex illa Decreta supponit & exprimit in suis Bullis, vt à dictis Cardinalibus edita, & illa confirmat. His positis probatur ex *cap. cum dilecta de confirmatione vtili, vel inutili*, in quo Innocentius III. declarat, quod per confirmationem Sedis Apostolicæ aliquod nouum ius non acquiritur; sed antiquum, si quod est, conseruatur. Nolentes, inquit, quod ex innouatione huiusmodi nouum ius monasterio acquiratur; sed antiquum, si quod habet, per innouationem priuilegij conseruetur. Ex quibus ratio nostra sic formatur: Confirmatio Papæ nouum ius rei, quæ confirmatur, nullatenus confert, ergo nec confirmatio Apostolica Decretis Cardinalium apposita: ergo illa, quæ sic reperiuntur confirmata, non sunt Leges, aut Canones, sed manent in statu, in quo ante confirmationem reperiebantur. Atque hæc ratio innititur etiam *Capiti, Examinata, eodem titulo*, vbi idem Innocentius III. quandam sententiam contra iuris ordinem latam, & à prædecessore confirmatam, nullam, & irritam declarat his verbis: vnde non obstante confirmatione Papæ prædecessoris nostri, qui illud confirmauerat, sicut proinde latum fuerat, & ab vtraque parte receptum, decernimus ipsum irritum, & inane. Ex quibus verbis Glossa concludit, & ita patet quod confirmatio nihil, vel modicum operatur: quia si aliquid inuenit, confirmat illud, alias nihil operatur. Accedit, quod posito quod huiusmodi Decreta vim Canonum, aut Legum sortirentur; non tamen valerent contra priuilegia, nisi adhibita clausula reuoc[...]oria, vt interius probabitur, (quæ tamen dictis D[...]s non adhibetur) alioquin maioris essent roboris [...]am Bullæ, & Canones, qui illam requirunt ad priu[...]ia reuocanda.

5. S[...]utem obiicias, Pontificem in dictis Bullis confirm[...]lis: eisdem Decretis apponere: *Inuiolabilis Apostolicæ firmitatis robur*, ac se velle dicta Decreta ab omnibus obseruari. Respondebitur, has clausulas adiici non vt Decreta, quæ simpliciter doctrinalia sunt, Leges, aut Canones fiant, sed vt in statu doctrinali remanentia, maiori cum reuerentia, & firmitate recipiantur, & obseruentur; quemadmodum approbationes, & confirmationes doctrinæ Sanctorum Augustini, Thomæ, & Bonauenturæ à pluribus Pontificibus factæ, non illi dederunt vim legis, sed eam magis acceptabilem Ecclesiæ Dei reddiderunt. Huc vsque Brunus. Et tandem nouissimè Antonius Escobar *in Theologia morali tomo 2. libro 5. sectione 2. capite 12. probl. 3. numero 94.* censet, Declarationes Cardinalium maximi ponderis esse, ab iisque nulla ratione recedendum absque firmissimo fundamento; attamen vim legis non habere, nec illis necessariò standum, nisi aliter per Sedem Apostolicam declaretur. Ita ille.

6. Sed circa præsentem difficultatem sic loquitur pater Mendo *in Bull. Cruciata, disputatione 5. capite 6. numero 41.* Congregatio autem Cardinalium ad interpretandum Concilium Tridentinum ad hoc instituta est, vt si authenticè interpretetur aliquid, vim Iuris Ecclesiastici habeat, cùm præstetur interpretatio ab his, qui vicem habent Legislatoris. Tunc autem authentica debet iudicari ea interpretatio, cùm fuerit solito sigillo munita, & ab Illustrissimo & Eminentissimo Domino Cardinali Præfecto, atque à Secretario eiusdem Congregationis subscripta. Sic enim iussu Vrbani VIII. ipsi Cardinales præceperunt pridie Kal. August. anno millesimo sexcentesimo trigesimo primo. Aliæ verò interpretationes non authenticæ eiusdem Congregationis, dum esse illius constet, habent maximam probabilitatem; sed tantum sunt doctrinales, atque adeò in conscientia non obligant. Quare si duæ Cardinalium Declarationes inter se oppositæ circumferantur, non est potior vni, quàm alteri assentiendi ratio. Ita Mendo.

Sup. confessio in hoc & seqq. §§. & Res. seq. ex doctrina eius per totam, signanter à §. Contra doctrinam, & in alio §. eius annot. & iste in tom. 3. tr. 2. Res. 43. §. Difficultas. inter mediũ, & finem, à vers. Quod confirmatur, & ibi, in tr. 3. Res. 96. §. At his, inter medium & fin. & à vers. Quod in se sit forma.

7. Verùm magis clarè explicat hanc difficultatem Pater Hurtado *Variarum tomo 2. tractatu 3. capite 6. resolutione 45. numero 160. cum sequentibus.* Docet enim, quod vt Cardinalium Declarationes in Congregationibus factæ vim habeant obligandi in conscientia, requiritur, primò, quod sit certa, & indubitata, signata sigillo & subscriptione Eminentissimi ac Illustrissimi Cardinalis Præfecti, ac Secretarij eiusdem Congregationis pro tempore existentium. Quam conditionem requirit Vrbanus VIII. in quodam Decreto infrà adducendo. Vnde non sufficit subscriptio cuiuscumque Cardinalis, etiam eiusdem Congregationis.

8. Secunda conditio est, vt io ipsa Declaratione ponatur, & exprimatur factum fuisse consulto Pontifice; hac enim conditione Sixtus V. in sua Bulla potestatem declarandi, & interpretandi Concilium dedit; existimo tamen non requiri quod hoc expressis verbis ponatur.

9. Tertia est, quod suis Declarationibus Cardinales solùm declarent, & interpretentur, non verò dispensent, restringant, aut amplient vltra vim verborum,

&

& regulas Iuris. Hanc formam præscripserunt Gregorius XIII. & Sixtus V. suis Diplomatibus. Quod si aliquid vltra limites prædictos præstet Congregatio, necesse est in ea explicari id ortum habuisse ex peculiari commissione, aut voluntate Pontificis.

10. Quarta conditio est, vt prædictæ Declarationes constent notitia publica, qualis est illa quam Episcopus potest præbere in suo Episcopatu, declarando illas forma iuridica, & quæ oriri potest ex fama publica deriuata ex principio authentico. Circa quam conditionem aduertendum est, quod hodie, vt Declarationes Cardinalium vim habeant obligandi in vtroque foro, non sufficit quæcumque fama publica, aut principium quod aliàs sit authenticum, sed hoc principium esse debet ex solito sigillo, & ex subscriptione Cardinalis Præfecti, & Secretarij eiusdem Congregationis, vt ex Decreto Sanctissimi Domini nostri Vrbani VIII. constat.

11. Quintam conditionem requirunt omnes ferè Auctores primæ sententiæ, quod scilicet publicentur; etenim vt omnes Doctores tradunt in materia de legibus, vt lex de facto obliget, requiritur publicatio, & intimatio, sine qua ab eius obligatione subditi excusantur. Et ex defectu huius conditionis asserunt Doctores, quod Cardinalium Declarationes non obligant in conscientia, aut foro exteriori. Fateor huiusmodi conditionem omnimodè necessariam, cùm obedientia essentialiter supponat cognitionem præcepti, & legis. Vnde vt Declarationes hanc vim habeant publicari debent. Cæterùm hæc publicatio non debet fieri, sicut fit in constitutionibus, & legibus Ecclesiasticis, sed sat est quod publica forma, quam formam publicam, & authenticam nobis præscripsit suo Decreto Summus Pontifex Vrbanus, quod sint exhibitæ solito sigillo, & subscriptione Eminentissimi Cardinalis præfecti, & Secretarij eiusdem Congregationis pro tempore existentium, qua forma posita, & speciali iussu Sanctissimi Domini nostri Vrbani diuina prouidentia Papæ Octaui Congregatio mandat, & præcipit, tam in iudicio quam extra adhibendam esse fidem. Hæc omnia Hurtadus *vbi suprà, & tom. 2. tract. 12. cap. 1. resol. 5. num. 54.* Vide etiam præter Doctores citatos; Martinum de San Ioseph, *in Mon. Confess. tom. 1. lib. 1. tract. 20. de Pœnit. num. 18.* Pasqualigum *in qq. Can. Cent. 1. quæst. 6. num. 14.* Donatum *Rer. Regular. tom. 1. tractat. 8. quæst. 4.* Garziam *in summa Theol. mor. tract. 1. difficult. 5. dubit. 5.* Bordonum *in cons. Regular. tom. 2. resol. 73. per totam,* in qua multas quæstiones circa materiam pertractat. Tu verò, amice Lector, inter pugnantes Doctorum sententias, quoad præsentem difficultatem, illam sequere, quæ magis auctoritati Sacræ Congregationis fauet. Et reuera mihi omninò displicet opinio Bruni & Verricelli de Declarationibus Cardinalium facto verbo cum Sanctissimo.

Sup. hoc in fin. Ref. seq.

## RESOL. XXIV.

*An authentica forma alicuius Declarationis Sacræ Congregationis, conferat ei vim legis generaliter obligantis in vtroque foro?* Ex p. 11. tr. 8. & Misc. 8. Ref. 53.

Sup. hoc in tribus præcedentibus Ref. & in to. 7. tr. 3. Ref. 25 §. vlt. ante med. à vers. Deinde. & in tom 9 tr. 2. Ref. 6 §. vlt. ad med. vers. Adeò & lege eiuŝ doctrinã §§. annot. seq. &c.

§. 1. Difficultatem hanc nouissimè pertractat Ioannes Dicastillus *de Sacram. tom. 2. tract. 8. disp. 10. dub. 9. num. 254. cum sequentib.* vbi me citato sic ait: Omnes has & similes Declarationes, & responsiones Cardinalium, multi non facilè admittunt, nec putant authenticè constare de illis, vt notat Diana *resol. illa 7.* & testatur etiam Valerus, & Suarius afferre aliàs contrarias, & quidem Declarationes in multis materiis diuersas, & oppositas circumferri satis notum est, vnde viri docti non ita illis alligantur, vt non in diuersas eant sententias ab iis, quas secuti sunt declaratores, si enim oppositæ sunt, nemo potest vtrique parti adhærere, præsertim cùm multæ circumstantiæ concurrant, quibus variatis non iam diuersi Cardinales declarantes, sed iidem ipsi possunt aliter atque aliter respondere, adeò vt Pontifex tandem modum præscripserit tenendum, & seruandum in auctoritate & fide talium Declarationum agnoscenda, & admittenda, vt iam subiicio.

2. Pro qua re aduerto Bossium *de Iubilæo sect. 3. casu 2. num. 225.* respondentem ad quasdam Declarationes Sacræ Congregationis in eam esse sententiam, scilicet vt prædictæ Declarationes ad modum legis obligent in vtroque foro, non sufficere quod sint signatæ sigillo ipsius Congregationis, sed insuper requiri, vel quod Papa det Breue, quo iubeat illas seruari, vel quod Auditor Cameræ det monitorium in earum executionem, seu sub censura mandet seruari. Hæc ille. Cui ego (saluo semper saniori iudicio) addetem (quidquid sit de veritate sententiæ Bossij) pro aliis casibus particularibus occurrentibus, vt obligent per modum legis debere constare certò saltem certitudine morali, quod eædem circumstantiæ concurrant in illis casibus, atque in casu in quo talis Declaratio emanauit cum prædictis circumstantiis; neque enim videntur tales Declarationes debere habere maiorem vim, quam habeant rescripta, & responsa Pontificia, quæ extant in corpore Iuris Canonici, aut extra illud Corpus, alioquin sufficienti auctoritate firmata ad faciendam fidem. Ad hoc autem, vt talia rescripta, seu responsa Pontificia obligent in aliis casibus debent esse planè similes casus in substantia, & circumstantiis, propter quas sic fuit responsum; ergo hoc ipsum debet constare in prædictis Declarationibus.

3. Contra doctrinam Bossij videtur sentire Diana *3. part. tract. illo 12. de indulgentiis ab Iubilæo ref. 53.* vbi relata sententia prædicta Bossij ait: Hoc mihi non placet. Reiicit autem ex eo, quod Vrbanus VIII. videatur aliquid statuisse contra eam sententiam. Nam ex decreto, inquit, Sanctissimi Domini Nostri Vrbani VIII. faciunt fidem, si in authentica forma proferantur, quæ sit autem authentica forma vt faciant fidem, declarat ipsis verbis decreti, quæ subiicio: Cùm ad notitiam huius Sacræ Congregationis peruenerit quamplures Declarationes, Decreta, seu Decisiones, sub nomine eiusdem Sacræ Congregationis absque illius auctoritate impressas in libris, seu aliis operibus circumferri, & allegari, moliásque ex Declarationibus, Decretis, seu Decisionibus iuxta contingentiam casuum, illorúmque qualitates, & circumstantias à se diuersis temporibus factas, secundùm ea quæ proponebantur, fuisse alteratas, immutatas, diminutas, & forsan aliàs mentio Sacræ Congregationis nomine confectas; nullóque propterea authentico sigillo munitas, illásque per Tribunalia tam in Vrbe, quam per Orbem circumferri, & allegari: considerans eadem Sacra Congregatio Rituum, quantum detrimenti recipi possit, si aliqua fides illis adhibeatur, ex speciali Sanctissimi Domini Nostri Vrbani VIII. iussu mandat & præcipit, huiusmodi Declarationibus, Decretis, seu Decisionibus tam impressis, quàm impressis, quàm manuscriptis, nullam fidem in iudicio vel extra esse adhibendam, sed tantùm illis, quæ in authentica forma, solito sigillo, & subscriptione Eminentissimi Cardinalis Præfecti, ac Secretarij eiusdem Congregationis pro tempore existentium, munitæ fuerint. In quorum fidem hæc propria manu subscripsimus, & sigilli proprij Sacræ Rituum Congregationis communiri, ac typis mandari iussimus. Datum Romæ die 11. Augusti 1632. &c. His verbis videtur Diana velle reiicere Bossij dictum suprà relatum. Ergo duos tales viros tam doctos, & eruditos malu simul sequi, & eorum dicta componere, quàm ab alterutro dissentire. Diana quidem vt non potest, ita nec puto relatis à se verbis

Quæ est in tom. 4. tr. 4. Ref. 1. §. vlt. paulò post initium, & pro doctrina seq. in hoc § in Resol. præterita. §. Sed circa, & seqq. & in alio vers. eius annot. & in tom. 3. tr. 2. Resol. 65 §. Difficultas. inter mediũ, & finem, à vers. Quod confirmari, & in tom. 7. tr. 1. Ref. 344 § Adeò. & in tom. 3. tr. 3. Ref. 96. §. Actus. inter med. & finẽ à vers. quod nisi sit in forma.

Congregationis aliud intendere, quàm quod verba ipsa sonant & probant: sonant quidem verba adhibendam esse fidem illis, quæ in prædicta authentica forma solito sigillo, &c. munitæ fuerint. Hoc tamen non negat Bossius: sed ait, vt prædictæ declarationes ad modum legis obligent in vtroque foro, non sufficit vt sint signatæ sigillo ipsius Congregationis, sed insuper requiritur, vel quod Papa det Breue, quo iubeat illas seruari, vel quod Auditor Cameræ det Monitorium in earum executionem, seu sub censura mandet seruari. Itaque illa authentica forma faciet fidem talis declarationis, quod vera sit, & quod ita iudicauerit in illa occasione pro casu de quo erat quæstio, & ille sit sensus Congregatorum. Sed vt ea sententia, tunc pro illa occasione prolata, sit quasi quædam lex Pontificia, & Pontificia auctoritate lata obliget per modum legis, debet habere conditiones easdem, seu æquiualentes aliis conditionibus, quæ requiri solent, & requiruntur in aliis legibus, vt habeant vim legis obligatoriæ. Cùm ergo tales declarationes sæpè sint diuersæ, imò aduersæ, quia sæpè sunt diuersi declaratores congregati, & in vtramque partem sint rationes probabiles, & possunt dissentire declaratores, & prudenter aliter atque aliter probabiliter declarare, (maximè aliqua circumstantia variata) etiamsi constet, & fides habenda sit declarationi in authentica forma datæ, ita vt sit credendum talem declarationem emanasse, non tamen eò ipso censenda erit lex, nisi vt talis intimetur, & promulgetur: atque hoc vult Bossius, nec puto negaturum Dianam. Neque enim satis est quod quis certò sciat, & credat talem legem esse conceptam à Principe (multò minus à consiliaris ipsius) donec vel Princeps ipse, vel alius legitimè id potens facere, nomine Principis legem promulget, & mandet obseruari. Sufficiat ergo (vt vult Diana, & rectè probat ex relatis verbis decretis) ad faciendam fidem, quod ita senserint in tali casu, & quæsito Eminentissimi Domini congregati in ea Sacra Congregatione tale testimonium authenticum; sed vt prædictæ declarationes obligent per modum legis in vtroque foro adhuc potest requiri, quod vult Bossius. Nihil ergo continent prædicta verba contra Bossij doctrinam. Hucvsque Dicastillus.

4. Vnde ex his ego optarem, Summus Pontifex magis elatè præsentem difficultatem tam necessariam
Alibi in Ref. præterita etiã in fine. declararet, interim verò vt alibi adnotaui, puto in repugnantes Doctorum opiniones illam semper amplectendam esse, quæ magis fauet auctoritati Sacrarum Congregationum.

## RESOL. XXV.

*An Bulla Sanctissimi Domini Nostri Vrbani VIII. die 28. Ianuarij 1628. edita contra Monetarios, extendatur ad commorantes in Regno Siciliæ, Sardiniæ, & Corsicæ?* Ex p.5.tr.14.& Misc.2.Ref.88.

§.1. AFfirmatiuè respondendum videtur per ea, quæ contra me adducit Metulla *tom.1. disp.1. cap.2. difficult.1 num 543.* vbi ex multis probat, dictas insulas comprehendi sub nomine Italiæ & esse verè partes Italiæ, quod habetur *in l insula, ff. de iudic.* & docet Bartol. *in tract. de insula, §. nullius, num.2.* Cæpolla *in tract. de seru. rust. præd cap.26 de mari, num.16.* Marta *de iurisd. part.1. cap.26. num.35.* & Cumia *de ritu Regni Siciliæ, cap.6. num.38.* hæc opinio est probabilis.

2. Sed non minus probabilem contrariam existimo
Quæ nunc inueniet in tom 7. tr 1. Ref.273 §. His suppositis, & in aliis eius annot. ex his, quæ ego ipse docui *in 2. part. tract.17. num.10.* &, me citato, loquens de supradicta Bulla Vrbani VIII. contra monetarios, tenet hanc sententiam Laurentius de Peyrinis *in priuileg. Minim. tom.3. cap.12. constit.12. aliàs 22.* Vrbani VIII. *num.* 8. vbi sic asserit. Nota quòd ista Constitutio non obligat extra Italiam, nec consequenter in insulis Italiæ adiacentibus, vt sunt Sicilia, Sardinia, Corsica, quia nomine Italiæ communiter istæ insulæ non veniunt. Et ita in insula Siciliæ practicari audio, maximè in Diœcesi Catanensi anno 1632. Sic ille. Vide me ipsum *vbi supra.*

## RESOL. XXVI.

*An omnia viuæ vocis Oracula annullentur per constitutionem Gregorij XV. & Vrbani VIII. die 20. Decembris* 1631. Ex p.5.tr.14.& Misc.2 Ref.17.

§.1. AD hunc casum ita respondet amicissimus Pater Lezzana *in summ. qq regul. cap.3. num.21.* Circa Sup. hoc latissimè in to. 7. tr. 1. Resol. 248. 249. 250 & 252. §. Obijcies, ad lin. 5. & in Ref. 255. §. Sed non propè fin. vers. Præterquam.
Constitutionem Sanctissimi Domini Nostri Vrbani VIII. animaduertendum est per illam non videri cassari, & aboleri viuæ vocis Oracula, quibus Sanctitas sua, aut alij Summi Pontifices priuilegia Religionibus concessa, aut decreta Summorum Pontificum, aut etiam sacrorum Canonum & Concilij Tridentini, aut aliorum Conciliorum explicant, aut declarant in concernentibus ad Religiosos ipsos, dummodò prædicta viuæ vocis Oracula non contineant aliquam gratiam, priuilegium, aut indultum; solùm enim reuocantur, & cassantur omnia & singula priuilegia, facultates, licentiæ, & gratiæ, quæcumque viuæ vocis Oraculo concessæ; vt in Bulla habetur. Deinde aduertendum, quòd quamuis per Constitutionem Gregorij XV. non reuocentur concessiones factæ per viuæ vocis oracula, quæ sunt sortita suum effectum ante prædictam constitutionem, vt in illa habetur, & declarauit Sacra Congregatio die 2. Aprilis 1625. per constitutionem tamen Sanctissimi Domini Nostri Vrbani cùm nihil tale dicatur, videntur reuocari saltem quatenùs respiciunt effectum pro futuro tempore. Vnde si aliquis Religiosus habuit gratiam, verbi gratia, à Pontifice solo viuæ vocis Oraculo, quòd esset Magister, Præsentatus, aut quid simile à tempore Constitutionis Sanctissimi Domini Nostri neutiquam potest vti tali concessione, licèt contrarium etiam probabiliter dici possit, cùm id non exprimatur in Constitutionibus Sanctissimi Domini Nostri Vrbani; si enim Sanctitas sua vellet in hoc coarctare Constitutionem Gregorij, debebat illud declarare, sicque video aliquos sentire. Ita Lezzana.

2. Sed plus addit Laurentius de Peyrinis *in priuilegiis Minim. tom.3. cap.12. const.18.* aliàs 28. Vrbani VIII. *in scholiis, num.* 1. putat enim quòd dicta constitutio non reuocat, neque intelligitur de viuæ vocis Oraculis concessis ante Pium V. Nam iste Pontifex illa omnia innouauit, & de nouo concessit cum clausula, *quorum tenores ac sic de verbo ad verbum*, &c. quæ clausula operatur, vt confirmatio & innouatio sint ex certa scientia. Imò etiam intelligi putat de viuæ vocis Oraculis ante Gregorium XIII. quia iste etiam Pontifex ea omnia confirmauit ex certa scientia, quæ clausula vim habet nouæ concessionis. Cùm itaque isti duo Pontifices per confirmationem, & innouationem ex certa scientia, quæ nouæ concessionis vim habet, priuilegia viuæ vocis Oraculis concessa confirmarint in genere, & in specie per suas particulares constitutiones, iam illa desinunt esse concessa per viuæ vocis Oraculum, sed sunt concessa per nouas dictorum Pontificum constitutiones, quare sub ista reuocatione cadere non videntur. Neque etiam cadunt sub ista reuocatione viuæ vocis Oracula concedentia Indulgentias, quia hæ non nominantur, nec venire commodè possunt nomine priuilegiorum, aut gratiarum, sed sunt omninò diuersa. Neque etiam putat hanc reuocationem comprehendere viuæ vocis oracula communicantia aliquod priuilegium alicui Religioni aliàs concessum per

Apostolicum

Apostolicum diploma: nam in his cadit ratio istius reuocationis cum gratia concessa per viuæ vocis Oraculum, hoc modo intelligitur omninò sicut Apostolicum diploma. Et hæc omnia docet Peyrinus *vbi suprà*, confirmans etiam ea, quæ docuit Lezzana *loco citato*, dummodò stylus Romanæ Curiæ aliter non seruet, aut sentiat, & ideò ego circa resolutionem præsentis dubij de meo nihil dico, & nihil pono, solùm referre volui, quid alij dixerint.

---

## RESOL. XXVII.

*An clausis oculis standum sit Decretis Pontificiis?*

*Et deducitur Rubricas Missalis alias esse preceptiuas, alias verò tantùm esse doctrinales.*

*Et preceptum Concilij Tridentini de susceptione Confirmationis ante Ordines obligat sub mortali tam eum, qui recipit, quam Episcopum, qui confert?* Ex p.11. tr.1.& Misc.2. Ref.15.

§.1. MOuet hoc dubium his verbis Caramuel *fundamento* 13. *num* 327. & sic ait: Cùm obiiciuntur contra veteres Authorum opiniones, Pontificum iuniorum Decreta, acquiescunt statim Theologi, & malunt obedire, quam cum superioribus suis disputare. At interrogo an Decretis Summorum Pontificum necessariò sit acquiescendum?

Quæ hîc reperietur in tom.7.tr.1. Ref.105. signanter in §. Dicendum.& lege etiam doctrinam aliorum §§. eius annot.

2. Respondebis ex Diana *parte* 3. *tractatu* 2. *resolutione* 4. alia Decreta esse præceptiua, alia regulatiua, & consultiua: Verba Dianæ sunt hæc: Nec obstat huic sententiæ Decretum Clementis VIII. quod affert Peregrinus pro sua firmanda opinione: Nam respondeo cum Molfesio, & Alphonso de Leone, & aliis, Decretum illud non esse latum à Pontifice per modum præcepti irritantis Confessionem aliter factam, sed per modum regulæ, & consilij. An non sic incipiamus exponere Decreta Pontificum, paucissima præcepta remanebunt? Et si hoc Decretum sic exponitur, cur non, & poterunt eodem omninò modo Pontificum vniuersa Decreta? Anne dialecticaretur malè, qui diceret, stante hac Dianæ doctrina ne vnum quidem Pontificium Decretum fore præceptiuum? Vellem videre disparitatem, quam difficulter assignandam video. Ita Caramuel.

3. Sed non video qua ratione, stante mea opinione inferat ne vnum quidem Decretum Pontificium fore præceptiuum? Ergo si in aliquo Decreto inter alia disposita, vnum directiuè tantùm disponatur, sequitur Decreta Pontificia non esse præceptiua? nego conseq.

4. Itaque in Decretis Pontificum consideranda sunt ea, quæ disponuntur, & quoad rei grauitatem, & quoad verba, cum quibus disponuntur, & ex his cognoscitur si præceptiua, vel directiua sunt; & ideò in dicto Decreto Clementis VIII. quis dicet id quod disponitur, quod lampas semper in Dormitorio colluceat, sit præceptum, & non potius directio? Et in Bulla Pij V. apposita in principio Missalis non disponitur, Missas dicendas esse, vt Rubricæ præscribunt, & tamen certum est secundùm materiæ grauitatem aliquas ex illis præscribi præceptiuè, aliquas directiuè. In ipsomet Concilio Tridentino *sess* 23.*cap* 4.*de reformat.* ita disponitur. *Prima tonsura non initiantur, qui sacramentum Confirmationis non susceperint*, & tamen quærunt Doctores an in his verbis Pontifex inducat præceptum sub mortali, & respondent plures non obligare sub mortali nec eum, qui recipit, nec Episcopum qui confert Ordines, seu primam Tonsuram, vt præmittatur antea Confirmatio, tenent hoc loco Suarez *disp* 38 *sect*.1. Valentia *quæst*.2.*punct*.3. Coninch *hac quæst*.*art*.8.*num*.90. & *de Ordine*,*disp*.20.*dub*.10.*num*.103. Sotus *vbi suprà*. Vialdus *de Confirmatione*, *num* 41. Victoria *de Ordine*, *num*.232. Auila *de censuris*, *part*.6 *disput*.9.*sect*.1.*dub* 5. Nauarr. *in summ cap*.22.*num*.9. Axor. *tom*.1.*lib*.3.*cap*.48. *quæst*.1. Molfesius *tom*.1.*tract*.4.*cap*.2.*num*.21. Reginald. *tomo* 2.*lib* 28 *cap*.3. *num*.24. Zambran. *de casibus occurrentibus tempor.mort. cap*.2.*dub*.3.*num*.5. & quidam alij, dicentes nec ex Decreto Concilij, nec ex alio capite impositam esse eiusmodi obligationem sub mortali.

Sup. hoc magis latè in tom.2.tr.2. Ref.172.§. Sed aliquis. & in aliis eius annot. Sup. hoc pro conferente Ordines late in tom.2. tr. 3.Ref.100.& in aliis eius primæ not.& pro suscipiente Ordines in Ref.112.§. 2. à lin. 6. & in aliis annot. præcitati, §.

5. Vnde ex his apparet non benè inferri, vt vult Caramuel, hoc, verbi gratia, decretum Pontificis in aliquo disponi directiuè, vel non præceptiuè sub mortali, ergo alia decreta, ita etiam explicanda erunt: diuersimodè enim Pontifex in suis decretis disponit secundùm grauitatem materiæ, & secundùm verba, & ideò ex vno, malè infertur ad aliud. Confirmantur superius dicta authoritate Petri Crescentij *in præsidio Romano libro* 3. *numero* 57. vbi nostram sententiam superius à Caramuele allatam his verbis tutatus est, *E se bene Clemente VIII. determina alcuns cose interno alla cura d' Nenitij, non per questo fà lege obligante i Nenitij à mortale.* Ita ille.

---

## RESOL. XXVIII.

*An verba imperatiua posita in aliquo Canone, Bulla, seu Decreto Pontificio, & Conciliorum obligent ad peccatum mortale?* Ex p 4.tr 4.& Misc.Ref.191.

§.1. HIc casus erit multum practicabilis, & quòd verba imperatiua præceptum sub mortali non indicent, docet Caietanus *in* 2.2.*quæst*.166.*art*.9. *circa solut. ad* 2. & alij; sed difficultas est, an indicent tale præceptum in decretis Conciliorum, & Summorum Pontificum? & affirmatiuam sententiam docet Vasquez *in part*.2.*disput*.158.*cap*.2.*num*.14. & Castrus Palaus *in opere morali to*.2.*tract*.3.*disp*.1.*punct*.9.*num*.3. & ideò in Concilio Tridentino *sessione* 13. *capite* 5. & 7. imponitur præceptum cum verbis tantùm imperatiuis Sacerdoti quamprimum confiteri, si ob inopiam Confessoris celebrauerit sine præuia Confessione. Et in supradictis verbis Concilij Tridentini præceptum illud latum cum verbis imperatiuis obligare sub mortali, tradunt communiter Doctores: ergo, &c.

Sup. hoc in Resol. seq. & infrà in Ref. 58.§. Et tandem.& in to. 2.tr.1.Ref. 84 §. Sed quid. in fine. & in to.3. tr. 8.Ref.94. §. Sed dato. à lin. 5. & in tom 4 tr.4. Resol.22 §. Verum.& ibi in tr.8 Ref. 39. paulò post initium, à vers. Sed si. & in tom. 7. tr.1.Ref.106 § Sed.admedium,& ibi in tract.2. & Ref. vnic §. Vel.ad lin.6. & in alio vers. eius annot.

2. Verùm, his non obstantibus, non desinam hîc adnotare contrariam sententiam docere Emanuelem Rodriquez *in addit. ad Bullam Cruciata*, §. 9. *num*.77. vbi sic ait: [ Ni contra esto obsta el dicho Capitulo aduersus, por que a esto respondo, que las leyes Canonicas no obligan à pecado mortal, si no vienen palabras preceptiuas, ò prohibitiuas aunque sea de modo imperatiue y la razon dello es por que no mandando ni prohibendo el Legislator vna cosa, que ordena es visto no querer obligar à pecado mortal. ] Sic ille. Et ideò Petrus de Ledesma, insignis Theologus Dominicanus, *in summ.tom*.1. *tract.de Euchar.cap*.11. *ante conclusionem* 9. & Villalobos *in summ. tom* 1.*tract*.7.*diffic*. 37.*num*.7. docent in illis verbis Concilij Tridentini, *vt Sacerdotes quamprimum confiteantur, si celebrauerint ob inopiam Sacerdotis absque confessione*, docent, inquam, in dicto loco Concilij non contineri præceptum sub peccato mortali.

Sup. hoc, quod hic docetur in tom.1.tr.3. Ref.169. & in aliis eius not.

3. Sed ego primæ sententiæ adhæreo. Dico igitur legem verbo imperatiuo conditam, regulariter loquendo, obligare sub mortali in materia graui, nisi aliud ex coniecturis appareat. Et ita etiam sententiam præter Vasq.& Palaum docet Granado *in* 1.2.*D Th. contr*.7.*tr*. 3.*p*.1.*disp*.4.*sect*.1.*n*.3.& Bonac. *tom*.2.*disp*.1 *q*.1.*punct*.7. §.4.*n*.10. qui citat Syluestr. Armill. Suar. Salas, & alios; vnde tenet in dict. loc. Conc. Trid. sub verbis imperatiuis adesse præceptum sub mortali, Vide etiam *Clem. exiui de verb.sign.*§.*item quia*, *ver. nos itaque*, & *c.Clerici*, *de vita*, & *honest.C er*.

RESOL.

## RESOL. XXIX.

*An verba imperatiui modi praeceptum contineant?*
*Et an semper verba imperatiui modi in Decretis Pontificiis, & Conciliis accipienda sint praeceptiua?*
*Et quid circa hoc de consuetudine Religionis?*
*Et an verbum* Iubeo, Mando, *importent praeceptum graue?*
*Et an, quoties verba legis intelligi possunt de obligatione veniali, non debeant extendi ad mortale?* Ex p.3.tr.6. & Misc.2.Res.74.

Sup. prima & secunda quaest. tituli huius Res. in Res. praeterita, & in omnibus aliis eius primae not.

§.1. PRima opinio negat supradicta verba imperatiua, vt v.g facite, cauete, soluite, abstineant omnes, nemo audeat, &c. praeceptum continere. Ita Castrus *de lege paen. lib.1.cap.5. docum* 4. Caietanus *in 2.2. quaest. 116.art.4.circa solut.ad* 2. Catbo *de leg.lib.7.disp.4.ad finem*, & alij.

2. Secunda opinio putat dicta verba solùm importare obligationem sub veniali, non autem sub mortali. Ita Nauarrus *in man. cap. 23. num* 49. Emanuel Sà *verb.lex, n.6* Sayrus *in claui Regia, lib.3. cap.7. num.16.* & alij.

3. Tertia opinio docet standum in hac parte consuetudini Religionis, quòd si de hac consuetudine non constat, attendendam esse materiae grauitatem, & necessitatem, quae si magna sit, & grauiter à legislatore fuerit ponderata, illa verba censenda sunt praeceptiua, vt ferè semper accipienda sunt in decretis Pontificum, & Conciliorum, vt patet in Concil. Trident. *sess.13. cap.5.& 7.* vbi per verba imperatiua imponitur praeceptum Sacerdotibus confitendi quamprimum, si celebrauerint, non praemissa confessione, ob inopiam Confessoris. Item in decreto Clement. VIII. de casuum reseruatione latum est praeceptum per verba imperatiua, ne Superiores pro tempore existentes vtantur scientia confessionis ad externam gubernationem. Ita Sanchez *in summa, tom.2.lib.6. cap. 4. num.39.* Vasquez *in p.2. disput.158. cap.2. num.24.* & alij.

Sup. his verbis, *Iubeo, Mando, Oportet*, infra in Res.58.§.1. & §. Tandem, &c.

4. Notandum est tamen hîc obiter Azorium *tom. 1. lib.5.cap.6.quaes.5.* & Sà *verb.lex, num.6.* docere verbum *iubeo*, vel *mando*, praeceptum graue non importare; sed contrarium tenet Vasquez *loco citato cap 3.n.22.* Sanchez *n.33.* vt alibi notauimus. Verùm de verbo *oportet* certum est, honestatem, & conuenientiam, non autem praeceptum importare.

Sup hoc in Res. annot. praeterita; §. 2. post medium, à vers. A qui. & vers. Idem dico. & in aliis Res.& §. eius annot.

5. Notandum est etiam, quoties verba legis intelligi possunt de obligatione veniali, non debent ad mortale extendi, quia semper in poenis benignior interpretatio facienda est, vt patet *in l. interpretatione, & l.si Praeses, ff.de poenis*, & notat Sayrus *in claui Regia, lib. 3. cap. 7. n.29.* & alij.

## RESOL. XXX.

*An lex prohibens, si vtatur verbo* Non possit, *reddat actum non solùm illicitum, sed etiam inualidum?*
*Et inter alia, quae pro firmanda doctrina huius quaestionis adducuntur, tandem deducitur, an non confirmatus tenens alium in confirmatione cognationem contrahat?*
*Etiam Sacerdos, qui virtute Cruciata non potest absoluere, nisi satisfacta parte, si tamen absoluat, non satisfacta parte, absolutio sit illicita, sed non inualida?* Ex p.10.tr.12.& Misc.2.Res.7.

Sup hoc in tom 7. tr.1. Res 141.§.2. ad medium, à vers. Et verbum. & in fine dictae Res. & si legis ibi Res. 159. per totam, & in tom.2. tr.5. ex Res.110. §. Sed sic ad medium, & §. Verum in fine, & ibi in tr.6. Res.70. doctrina replenetis pro hac quaest.

§.1. VT si v. g. Generalis prohibeat Priori, vt non possit admittere ad Professionem aliquem Nouitium: quaeritur, an professio contra talem prohibitionem admissa, non solùm sit illicita, sed etiam nulla, & inualida? Et esse inualidam, videtur respondendum ex Regula illa communiter recepta, quòd verbum *Potest* negatiuè prolatum importat, necessitatem, & actum contrà gestum omninò reddit, & nullum priuat omni potentia, vt ex Glossa *in cap.1. de Regul. Iur. in 6.* obseruat Molina *de Primog. lib. 2. cap. 11. num. 13. cum seq.* Gomez *in cap. Vt animarum, §. Statuto, num. 24. de Constit. in 6.* Ceuallos *Com. contra Com. quaest. 404. num. 5.* Sanchez *de Matrimonio, lib.6. disput. 38. num. 20. & in Summa, tom. 2. lib. 6. cap. 4. num* 38. Castrus Palaus *tom. 4. tractat. 10. num. 2.* Molinus *de Ritu Nuptiar. lib.3. quaest.41. num.31.* & Guttierrez *in leg. Nemo potest, ff. de legat. 1. num. 145.* cum aliis. Vnde Rebellus *de obligat. Inst. lib. 1. quaest.6. num. 42.* sic ait: Generaliter enim negatio praeposita verbo, *Potest*, reddit ipso iure actum inutilem, si fiat in contrarium; & ideò inducit formam, siue solemnitatem formalem. Ita ille, qui citat Tiraquellum *de leg. Connub. glossa* 4. Hanc regulam etiam docet Syluester *verb. Excommunicatio 11. quaest.5. num. 6. eodem vers. 6. num. vlt.* Probatur haec opinio ex lege prohibente Maritum alienare Dotem, inuita Muliere, vt *in §.1. Instit. Quibus alienare liceat, &c.* vbi ponitur verbum, *Non posse*. Et idem est de legibus, quae statuunt, minorem impuberem non posse contrahere, vel etiam puberem si habeat Curatorem, *leg. Iusiurandum, §.1. ff.de iureiurando, & leg. si Curatorem 3. Codice de in integr. restitut.* vbi Gloss. *verb. Non oportet*. Similes etiam sunt leges, quae taxant quantitatem rei, quae donari potest; vel quae formaliter, vel virtualiter addunt clausulam, vt ampliùs non possit donari. Et hinc est, quòd interdum leges prohibentes, censentur irritare actum prohibitum, licèt non addant propriam clausulam irritantem; quia scilicet intelliguntur prohibere propter defectum formae, quam supponunt, vel virtualiter constituunt. Hoc enim intelligitur facere lex, quae prohibet per verbum, *Non possit*; quia cùm potestas sit primum fundamentum valoris actus, qui negat potestatem, tollit radicem valoris; & consequenter excludit substantialem formam, quae adhiberi non potest, nisi ab habente potestatem.

Sup. hoc infra in tr. 3. Res.159. & 160.& inferius in tr.4. Res.14.15.& 16.& pro foro conscientiae in hoc casu lege infra in tr.3. doctrinam Res. 167 & §§. eius primae annot.

2. Sed opinio horum Doctorum penes me habet magnam difficultatem; nam contra ipsam obstat Textus *in leg. Obligari in princ. ff.de Auctor. Tutor.* vbi dicitur, Obligari ex omni contractu Pupillum sine Tutoris auctoritate non posse, & tamen non dubium est, quin Pupillus sine Tutoris authoritate contrahens naturaliter saltem obligetur, vt *vt in leg.1. in fine, ff. de Nouat.* vbi id Glossa notauit; & tenet etiam Bartholus *num.7.* Glossa *in leg.fin. verb.non tuebitur, ff. de Iureiur.* & asserunt, communem opinionem Alexan. *in leg. Si Pupillus, num.2. ff.ad leg. Falcid.* Iason. *in leg. Eius qui in Prouincia, §. Quas verò, ff. si cert.pet.* Idem Iason. *in leg. Interdum, num. 5. ff. de condit. indebit.* Et ideò contrariam sententiam tenet sapientissimus Granadus *in part. 2. D.Thoma, Cont.7. tractat.3. part.1. disput.10. num.18.* vbi sic ait: Tertiam regulam assignant aliqui dicentes, cùm lex ita prohibet aliquid, vt vtatur verbo non possit fieri, vel non potest accipere; nullum esse actum, vel contractum contra illam initum. Vnde filij vulgò, *bastardos*, sunt incapaces haereditatis; quia lex 6. *tit.* 8. *lib. 5. noua collectionis* dicitur, *No puedan heredar.* Iudices etiam saeculares tenentur restituere munera etiam ante condemnationem, nec sunt capaces dominij istorum; quia *lex 56. titulo 5. libro 2. noua collectionis* ait: *No puedan recibir*, &c. Sed haec regula non est certa; nam saepe in iure verbum, *Non potest*, non significat nullitatem actus; vt patet *in cap. Si quis de eo, qui cognouit Consanguineam Vxoris suae, & leg. 12. titulo 18. libro 5. noua collectionis*, dicitur de campsoribus, *No puedan agociar por si, ni por tercera*

Sup hoc lege Res.& §§. annot. seq.

*persona*, & nihilominus Hispalensis audientia præcepit cuidam soluere, quod illis debeat ratione huius negotiationis. *Et leg. 5. tit. 18. lib. 6.* probibetur Aduenis negotiatio apud Indos, & agasonibus emere *barbas*, quas vocant, auri, aut argenti, addito verbo, *Non possint*, & tamen nemo dicet, Contractus istos esse nullos. Lex verò agens de filiis spuriis, non reddit illos incapaces hæreditatis propter verbum, *Non possint*; sed quia sic intellecta est à Doctoribus; & quia id expresse habetur *in lege octaua eiusdem tituli*. Quòd verò attinet ad Iudices sæculares, valdè probabile est, eos non teneri restituere, nisi condemnentur; & reuera esse capaces dominij munerum, quæ gratis donantur, obstante illa lege, vt docent Molina *tom. 1. de Iustitia, tract. 2. disp.* 88. & alij docti Theologi. Hucusque Granadus.

Sup. hoc infra in Ref. 57. §. vlt. & Ref. 90. & in tom. 8. tr. 7. Ref. 53. §. vlt. & vide etiam eius §. Vnde, & alium §. eius annot.

3. Et quidem Doctores contrarij fundant suam sententiam in Glossa citata, *c. 1. de Regul. Iur. in 6.* quæ solùm dicit, negationem additam verbo, *Potest*, inducere necessitatem obligationis; non tamen inde fit, vt inducat necessitatem impotentiæ ad oppositum actum, quò ad valorem eius. Vnde, cùm in illo primo capite dicitur, *Non potest licitè*; notat, illud additum, *Licitè*, superabundare; quia idem dictum fuerat per verbum, *Non potest*; quia id possumus, iure possumus. Nam, quæ contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est, vt dicitur in *l. Filius qui, ff. de condit. Instit.* Ergo cùm verba legis, quæ rigorem continent, benigniùs sint interpretanda; licèt lex dicat, *Non possit*, sufficienter intelligitur, id est, *licitè*, non ergo id sufficit ad irritandum, sed ad prohibendum tantùm. Atque ita ex vi illorum verborum non constituetur forma substantialis ad rem actus, sed solùm forma, seu modus necessarius ad honestatem actus, siue in ordine ad valorem substantialis sit, siue accidentalis. Et ideò præter hoc argumentum meritò fatetur Couarruuias, *vbi suprà, num.* 10. & Suarez *de legib. lib. 5. cap. 31. num.* 14. quibus adde Merollam *tom. 2. disput. 4. cap. 5. num.* 178. Doctrinam superiùs appositam de verbo, *Non potest*, vel *Non possit*, non esse infallibilem, neque sufficientem, si præcisè & nudè spectetur; quia est verbum ambiguum, sed esse considerandas materiam, & alias circunstantias, vt plenum iudicium de sensu illius verbi feratur. Immò Couarruuias aliam etiam ambiguitatem illius verbi insinuat: Nam quamuis verbum, *Non potest*, in lege positum referretur ad factum ipsum, seu valorem eius, & non ad conscientiam facientis; adhuc potest esse dubium, an tollat potentiam, seu ad se obligandum ciuiliter, vel etiam naturaliter. Et ideò necessariò sunt alia verba legis expendenda, & vbi illa defuerint, materia erit consideranda. Vnde hæc omnia à fortiori nouissimè firmat sapientissimus Arriaga *in Curs. Theolog. tom. 4. disp. 23. sect. 6. num.* 68. vbi sic ait: Quarta limitatio est, vt quando lex post formam positam addit, & aliter fieri non possit, vel non possit aliter, vel nemo possit aliter; eò ipso requirat illam formam tanquam essentialem; quandoquidem dicit, sine ea non posse esse actum; si enim validus esse posset sine ea, ergo absolutè sine ea, potest esse, cuius oppositum supponit ibi Legislator. Hæc limitatio valdè communis est, patitur tamen difficultatem satis grauem; nam verbum, *Non potest*, sæpissimè, & frequentissimè vsurpatur etiam in rebus moralibus pro impotentia faciendi licitè, etiamsi sit potentia faciendi validè, sic passim dicimus, Non possum exire ex Collegio sine licentia, id est licitè; Non possum celebrare sine paramentis, sine patena, sine calice, &c. Vnde solet dici, id simpliciter non possumus, quòd licitè non possumus. Aliunde, quia τὸ *non*, quæ est negatiua particula, videtur totum destruere, quod verbum suprà quod cadit, significat; & verbum *Potest*, denotat potentiam ad validè faciendum actum; eam etiam videtur negare τὸ *nemo possit*: vnde omninò puto, verba ea esse ex se satis dubia, nisi aliunde de intentione legislatoris constet, & cùm irritatio sit actus odiosus, satis probabiliter dicitur, ex eo solo verbo, *non possit*, simpliciter posito, non colligi inualiditatem actus. Benè autem obseruat P. Suarez, si tota potestas ad eiusmodi actum conceditur à legislature; tunc facilius, τὸ *Non possit*, irritare valorem: quia videtur tunc ipse legislatur aliter facienti negare potentiam, quàm illi concesserat: si verò potentia iam anteà supponebatur in subdito, & tunc additur illa forma, non est necessum eam exclusiuam, *Aliter non possit*, intelligere de impotentia ad valorem, sed ad licitè contrahendum, vel donandum, &c. Ita Arriaga.

4. Confirmantur supradicta; quia licèt *in cap. in Baptismate, de consecrat. dist. 5.* sic babeatur: *In Baptismate, vel Chrismate, non potest alium suscipere in filiolum ipse, qui non est baptizatus, vel confirmatus.* Vnde quia in dicto Textu, vt obseruat Merolla *tom. 2. disp. 4. cap. 5. num.* 268. adest verbum, *Potest*, proposita negatione; asserunt Doctores, quos etiam, me citato, adducit & sequitur Leandrus *de Sacrament. tom. 1. tract. 3. disput. 5. quæst. 5.* Non confirmatum tenentem alium in Confirmatione cognationem non contrabere; cùm actus ille sit nullus ratione prohibitionis. Hae tamen doctrina, & opinione non obstante, non desunt Doctores magni nominis asserentes contrarium, nempè, Patrinum non confirmatum contrahere cognationem. Et ita docet Paludanus *in 4. dist. 41. quæst. 1. art. 1. conclus. 3.* Rosella *verbo impedimentum, imped. 6. in fine.* Syluester *Matrimon.* 8. *quæst. 7. dicto* 12. Tabiena *verb. Confirmatio Sacrament. quæst. 7. num.* 8. Sotus *in dist. 42. quæst. 1. art. 3. vers. Ex quo fit.* Nauar. *lib. 3. consil. in 1. edit. tit. de Baptismo, cons. 3. in fine, & in 2. lib. 4. tit. de Cognat. spirit. cons. 1.* & alij; quibus adde ex Neotericis Quintanadueñam *vbi infrà, n.* 5. Syluium *in 3. part. D. Thomæ quæst. 72. art.* 10. Molfesium *in Summa, tom. 1. tract. 4 cap. 2. n.* 43. & Naldum *in Summa, verb. Cognatio, n.* 5.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 2. Ref. 21. §. 2. & in Ref. 22. & ibi in tr. 1. Ref. 95. à principio, & in §. Et post, ad lin. 4. & in tom. 3. tr. 1. Ref. 9. ex doctrina §. penult. ad medium, vers. Imo.

5. Confirmantur etiam alio Casu: nam licèt Sacerdos, qui non potest absoluere nisi satisfacta parte; si absoluat non satisfacta parte, absolutio erit nulla secundùm Syluestrum *verb. Excommunicatio* 12. *quæst. 5. num.* 6. quia (ait ille) ex regula superiùs allata, quando ius vtitur illo verbo, *Potest*, negatiuè, actus est nullus. Hoc tamen non obstante, non desunt Doctores asserentes, in tali Casu absolutionem esse illicitam, sed non inualidam, & ideò asserunt esse validam absolutionem factam virtute Cruciatæ, etiã non præmissa satisfactione in casu, quòd commodè fieri queat. Ita Rodriquez à priori opinione recedens, *Sum. tom. 1. in noua edit. cap. 83. num.* 4. Henriquez *vbi suprà, num. 2. in Comment. lit. S*, quos refert ac sequitur Sanchez *lib. 3. de Matrim. disp. 33. concl. 2. num.* 3. Angles *Floribus 2. part. quæst. vnic. de Excommunicat. art. 4. diffic. 9. concl.* 2. Inclinat Nauar. *cap. 27. num.* 39. Auila *de Cens. part. 2. cap. 7. disp. 3. dub. 9. concl.* 2. Bardi *in Bull. Cruc. part. 2. tract. 6. cap. 1. sect. 7. num.* 64. & hanc sententiam probabilem esse putat Ludouicus à Cruz *in Bull. Cruciata, disp. 1. cap. 4. dub. 9. n.* 9. Hurtadus *de Excommunic. disp. 14. diffic.* 5. Lezzana *in QQ. Regular. tom. 3. verb. Bulla Cruciata, num.* 32. & alij.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 3. Ref. 55. ad mediũ, vers. Mas si puede. & in Ref. 56. & 57. & ad roborandam doctrinam huius quæst. lege Ref. & 55. annot. primæ huius Ref. & signãter in Ref. 2. per totam.

6. Itaque ex omnibus superius dictis apparet, Regulam illam, nempe legem prohibitiuam, si vtatur verbo, *Non possint*, annullare actum; non esse regulariter admittendam sic absolutè & simpliciter intellectam, & prolatam. Et ad confirmationem supra dictorum, præter Doctores citatos vide Quintanadueñam *tractat. 2. Singul. 7. num.* 9. qui nominatim contra Sanchez impugnat verbum, *Non potest*, nullitatem inducere, & Auersam *de Sacramento Confirmationis, quæst. 72. sectione* 5.

RESOL.

## RESOL. XXXI.

*An Regulæ Cancellariæ obligent in omnibus Prouinciis, & in foro conscientiæ?*

*Et quid de stylo Curiæ, an obliget, & imponat necessitatem, vt in aliis Curiis, & Tribunalibus Ecclesiasticis obseruetur?*

*Et an Regulæ Cancellariæ non sint propriè leges, & ideò spirent, mortuo Pontifice, donec à Successore confirmentur, ita vt Ordinarij possint conferre Beneficia vacantia, etiam in mensibus Pontifici reseruatis, donec huiusmodi Regulæ fuerint à Successore confirmatæ?* Ex p. 10. tr. 15. & Misc 5. Ref. 7.

§. 1. AD primum dubium sic respondet Lessius *in Auctario casuum conscientiæ post princ. 2. D. Thomæ ver beneficium, cas. 3. num. 5.* Probabile est Regulas Cancellariæ Romanæ non obligare in externis Prouinciis, nisi sint ibidem promulgatæ & receptæ. Primò, quia id est probabile de aliis constitutionibus Pontificiis, & Conciliorum, cur non etiam de Regulis Cancellariæ. Antecedens docet Angelus V *lex, num* 13. Sotus *l. 1. de Iustitia, quæst. 1. art. 4.* Caietanus, & Barth. Medina 1 2. *quæst.* 9. aliique recentiores non pauci. Secundò quia istæ Regulæ potius pertinent ad Iudices Cancellariæ & Rotæ, vt secundum eas Romæ causas beneficiarias decidant, quàm ad totius orbis beneficiarios, ac proinde non obligant eos ante sententiam Romæ latam. Quod confirmatur, quia ante Ioannem XXII. nullæ erant Regulæ scriptæ secundùm quas iudicarerut, sed solùm consuetudo, & praxis, teste Ludouico Gomez in Regula Cancellariæ in principio, quod signum est eas non pertinuisse ad alias Prouincias. Quod ipsum etiam nomen Regulæ indicat; Dicuntur enim Regulæ Cancellariæ, quod secundum eas Cancellaria Romana dirigi debet. Quare non videntur alios Iudices Ecclesiasticos in conscientia obligare. Tertiò si istæ Regulæ obligant in foro conscientiæ, deberent vbique esse, & curandum esset vt in omnium Ecclesiarum, & Capitulorum deuenirent notitiam, quod non fit. Item quando aliquæ vel reuocantur, vel per non vsum obsolescunt, deberet id ipsum omnibus innotescere. Hucusque Lessius. Et non deseram hic apponere verba Iosephi Rocafull. *in praxi Theolog. Moral. tom 1. part. 3. lib. 7. sect. 1. cap. 6. num. 43.* vbi sic ait: Præter prædicta habent vim legis Regulæ Cancellariæ, quæ sunt quædam temporalia statuta durantia iuxta statuentis Pontificis vitam, & per illa disponuntur pleraque, quæ pertinent ad stylum, & Iudiciorum ordinem, & nonnulla Pontificis solius dispositioni reseruantur. Ac de istis quidem Regulis quamuis plura Iurisperiti disputent, tamen in Theologo, vel solùm, vel principaliter discutiendum est an obligent in foro conscientiæ. Cui dubitationi respondeo negatiuè cum Valero *in differentiis vtriusque fori, verbo Donatio, differ. 6. num. 2.* & Henriquez *in summa, tit. de Indulgentiis, cap* 30. §. 7. *in Glossa littera R,* & Diana *1. p. tract.* 10. *resol.* 43. Et ratio est, quia istæ Regulæ sunt pro foro exteriori traditæ, vtpote iudiciales, vt notat Gomez de Regulis Cancellariæ in principio. Nota verò, quod casu, quo obligent Regulæ Cancellariæ, non obligare in vi legis scriptæ, sed in vi consuetudinis, & styli Curialis, qui quidem stylus, & vsus ex consensu Principis est illarum promulgatio. Vnde non obligant antequam tempus currat consuetudini inducendæ necessarium. Ita Rocafull. Notat etiam Merolla *tom. 2. disp 4. cap. 3. dub. 17. num.* 154. Regulas Cancellariæ non esse propriè leges, vt benè inquit Felin. *in cap. ex part. num. 49. de rescript.* quia expirant mortuo Pontifice, donec à successore confirmentur, vt patet ex earum præfatione verb. Suo tempore, & ideò Ordinarij possunt liberè conferre Beneficia vacantia etiam in mensibus Pontifici reseruatis, donec eiusmodi Regulæ fuerint à Successore Pontifice confirmatæ, vt docent Gomez *in præfat. ipsarum Regularum.* Rebuff *in pract. benefic. addit. ad Regul. Cancell. in princ.* & postea, *in Glossa, verbo, suo tempore.* Aufredus *decis* 445. *ad Capell. Tolos.* Addit Rebuff. *in Gloss. cit verb ex tunc,* publicari in Cancellaria, & obligare scientes à die publicationis, ignorantes verò post duos menses, nec esse necessarium alibi promulgari, quia solùm sunt instructiones datæ à Pontifice pro Officialibus Cancellariæ. Et omnia superius dicta de mente supradictorum Doctorum dicta esse volo. Et vide Tondutum *in qq. legalium cap.* 109. *num.* 12. qui sic ait: Regulæ Cancellariæ extractæ ex rationibus iuris naturalis, Ciuilis, vel Canonici, habent vim legis, & ligant omnes (sicut ratio legis etiamsi non sit regula) & sunt seruandæ, & omnes ligant.

Quæ hic est infra in tr. 7. Ref. 74. à lin. 6. & vers. In foro verò interiori, & latissimè in Resolutionibus & §§. annot. seq.

2. Sed quid dicendum de stylo Curiæ? Rocafull. *tom. 1. lib. 6. de lege humana, cap. 7. dub* 4. sic ait: An stylus Curiæ Romanæ obliget, & imponat necessitatem, vt in aliis Curiis, & Tribunalibus obseruetur? Respondeo non obligare extra Curiam Romanam, Baldus, Gomez citati à Fagundez *l. 8. in præcepta Decalogi cap* 10. *num.* 9. nisi confirmatus sit speciali constitutione Papæ, vt docet Lapus *alleg.* 52. *col.* 1. cùm enim stylus postea varietur variato Papa, potius iuri scripto adhærendum est extra Curiam, quàm stylo, qui ita facilè variatur, nec facile in longinquis terris scitur, & nisi euidenter probetur, non præsumitur, quoniam res facta est. Ita ille, cui etiam adde Præpositum *in part. D. Thomæ, quæst. 8. de dispensat. dub 6. n.* 41. docentem stylum Curiæ respicere forum externum, & non internum. Vide etiam Martinum Perez *de matrim. disp. 47. sect. 6. n.* 4. asserentem stylum Curiæ non obligare extra Curiam, nisi confirmetur decreto aliquo Pontificio, Pellizzarius verò in *Man. Regul. tom. 2. tract. 8. cap. 5. num.* 195. tenet stylum Curiæ non tollere probabilitatem contrariæ sententiæ, & variari pro varietate Pontificum. Vide Villalobos *tom. 1. tract. 2. diffic.* 123. *n. 2. & tract. 14. diffic. 27. n.* 7. Vide Pater Vidal, *in Arca Theol. moral tit. de duello, inquis. 3. num* 22. sic ait: Quicquid sit de hac Pœnitentiæ praxi, & de stylo Curiæ Romanæ, de quo non nobis constat affirmo cum Hurtado *loco citato*, §. 201. quod Curiæ stylus ad summum tunc vim legis habet, quando datur formale Pontificis præceptum, non autem quando illud non extat, sed in præsenti non constat nobis de hoc præcepto; ergo nihil concludit argumentum Addo primò, quo non omnia, quæ ex praxi vigent in sacra Pœnitentiaria absolutè affirmanduni est ita esse, ita vt oppositum sentire, vel agere sit omninò falsum, vt patet maximè, quia stylus Curiæ, quando est non scriptus, ex sua natura est varius, & mutabilis, ideò, &c. Addo secundo in Curia Romana teste experientia amplecti omnia etiam plura ad illam ex necessitate non attinentia. Addo tertiò, in opinionibus praxis pro vna parte non induci obligationem, ergo neque etiam sacræ Pœnitentiariæ praxis, quæ est tantùm doctrinalis, & non decisiua, vt alibi diximus, induceret obligationem in conscientia ad ita sentiendum. Ita ille, qui postea idem repetit *inquis. 4. n. 15. cum seqq.* & tandem vide Doctores, quos citat & sequitur Leandrus *de Sacrament. tom 2. tract. 9. disp* 24. *quæst* 48. qui aduersum me contrariæ sententiæ adhærentem insurgit; Sed ego iterum nunc recedo à sententia affirmatiua cum Sanchez *lib 8. disp 21 n.* 16. & aliis Doctoribus, quos etiam me citato adducit Leandrus *vbi suprà.*

Sup. hoc stylo Curiæ, latè in tom. 3. tr. 2. Ref. 63. §. Difficultas, & seq. & in Ref. 90. §. 2. à lin. 2. & in Ref 91 §. Itaque. & in Ref. 102. §. Dico secundo. & in Ref. 111. §. 1. in fin. & §. 2. etiam in fin. & in fin. Resol. 116. & in tom. 5. tr. 5. Ref. 238. cum multis aliis DD. in §. Vnde. à lin 6 & vers. Addendo & in tom. 9. tr. 7. Ref. 118. §. Imo. & in Ref annot. præcenta.

## RESOL. XXXII.

*An in Ecclesiis Cathedralibus, in quibus adsunt Statuta de puritate Sanguinis, expositi sint admittendi, etiamsi Statuta de puritate iuramentum, & sufficientem informationem exposcant?*

Et

*Et asseritur expositos pro legitimis esse habendos ad omnes Ordines & beneficia, neque ullu Pontificis, aut Episcopi dispensatione indigere.* Ea p.10. tt.16. & Mult.6. Res.96.

§.1. NEgatinam seutentiam mordicus sustinet Escobar a Cotto *tract. de puris, & nobilit. probnnd. p.1.quæst.8.§.3. num.17. cum seqq.* Probat primò, quia in dictis statutis exigitur nominatio patentum, & auorum, & sufficiens probatio puritatis; sed vt parer ea multis iuribus incertum (vt est in casu eapositorum) probari non potest, ergo. Secundò, quia sequeretur, quod in Capitulis admitterentur aliqui a parte rei sanguine maculati cum dedecore, & damno Eccelesiarum. Tertiò, quia plures Doctores asserunt, quod eapositi non præsumuntur nati ex legitimo matrimonio, & ideò sunt irregulares ad ordines, & beneficia obtinenda. Vnde sæpe expediuntur Romæ dispensationes cum expositis ad ordines, & beneficia.

2. Alij verò circa præsentem difficultatem distinguunt, vt est Larra *de anniuers. lib.2.cap.4.num.37.* Gratian.*tom.2.discept.267.num.24.* Ricciul.*de Neophyt.cap.7. num.33.* Sanctarell.*var. resol.quæst 44. ver. tertiò in fine.* Gerond.*de priuileg. num.1444.* Barbosa *de Canon.cap.13. num.47.* & Velasc.*de priuil. pauper. part.2.quæst.63. §.2. num.199 cum seqq.* Asserunt itaque, quod si per statutum solùm requiratur, quod admittendi non descendant ex Iudæis, vel Mauris, nec sunt alia infecti macula, vt si dicant, non admittantur Neophyti, vel macula infecti, in tali casu conceduut admittendos esse expositus ex variis iuribus ab ipsis adductis. Sed in statutis adiiciatur qualitas, quod sint ex notis parentibus, & puri sanguinis, cùm hæc in eapositis non possunt probari, admitti non poterunt.

3. Verùm licèt ego has sententias satis probabiles existimem, puto tamen absolutè in supradictis Cathedralibus expositos admittendos esse, quia ex præsumptione iuris habent puritatem sanguinis, quod sæpiùs firmauit sacta Rota, vt patet apud Ludouisium *decis.* 498. & apud Coccinum *decis.* 68. & ideò expositos reputandos esse defæcati, & puri sanguinis tradunt magni nominis Doctores, vt Martinon *de Sacram. tom. 5. disput.80. sect.3.num.31.* Henriquez *lib.11. cap.20. §.2.in gloss.litter.K.* Auila *de censuris,part.7.dispnt.3.dub.59.in fine.* Bressens *de conscient.lib.3.cap.14.num.127.* Salas *in part.2.D.Thom.tract.8.disp.vnic.sect.24.num.146.* Geronda *de Episcop.lib 2.disp 2.cap.3.num.27.* Arriaga *in Curs. Theolog.tom.3.disp.26.sect.4.num.20.* Basilius Pontius *de matrim.lib.11. cap.9.num 4* Cornejo *in 3.p.tract.3.de irreg.disp.13. dub.1. num 4.* Baldellus *in Theolog.mor.tom.1. lib.4.disp.8.num.14.& disp.9.num.15.* & hanc opinionem ex Iurisconsultis Hispanis tradit Valenzuela *tom. 1. cons. 90. num.70.*

4. Probatur hæc opinio: primò, quia in dubio nemo præsumi debet infecti sanguinis; nam vnusquisque semper præsumitur bonus, & idoneus, donec probetur malus, & non idoneus. Et licèt à parte rei aliquis esset infecti sanguinis, fauore eorum, qui tales nun sunt, reputantur puri, & defæcati. Confirmatur ex iure ciuili, *in l.memini,Cod.de Episcop.audient. & l.Sancimus nemini, Cod.de infant.exposit.* vbi statuitur, quod huiusmodi expositi in dubio sunt habendi pro liberis, non autem pro seruis: & ex iure Canonico; facit *cap. cum deputati, de iudic.* vbi de iis, quorum origo, aut generatio ignoratur, dicitur, quod expositi hoc ipso sunt liberi à patria potestate; quæ tamen liberatio propriâ non cadit, nisi in filios legitimos, vt notat Suarez *de censur.dispat.50. sect.4.cit.num 2.& §.fin.instit.de nupt.& §.fin.iunct.gloss. de patr.potest.* vbi dicitur, quod patria potestas est ius parennm in liberos suos; & sui dicontur; qui vel sunt editi ex iustis nuptiis, vel aliàs legitimati. Deinde dixit Bald. *in l.filium, num.11. ff.de his qui sunt sui,vel alieni iuris*, quod in dubio præsumi debet quod honestus est. Vnde pro casu nostro firmat Ouiedo *in part.2.D.Thom. tract.5.controu.4.punct.5.num* 28. quod qui intendit promoueri ad aliquem gradum in litteris, vel ad Prælaturam, non debere probare legitimationem requisitam, si de illegitimatione non sit informatus.

5. Probatur secundò, quia legitimatio pendet à matrimonio; matrimonium autem non præsumitur, nisi probetur; est enim quid facti, & factum non præsumitur, nisi probetur, ex *cap.cum homines,§. verum,de fide instrument.* & firmiter docent Matienzo *lib. 9. tit.8. lib.5. recopil. gloss.3.num.6.* Menchac. *controuers.illustr.cap.81. num.14. & 15.* Mascard *de probat. verb. illegitimus, conclus.782.& tom.2.conclus.1090.* cum aliis. Et tamen, hoc non obstante, Doctores numero vsque ad satietatem tenent, quod expositi habeudi sunt tanquam legitimi; ergo à fortiori dicendum est habendos esse tanquam purus. Vnde omnes Doctores, qui adducuntur pro eorum legitimitate, posse adduci pro eorum puritate necessariò fatendum erit.

6. Probatur tertiò, quia hanc sententiam confirmauit Gregorius XIV. in quadam Bulla pro Confraternitate expositorum sancti Spiritus in Saxia anno 1591. in qua habetur expositos esse reputandos tanquam legitimos, & puri sanguinis ad omnes præbendas obtinendas. Et licèt Escobar *vbi suprà, num.43.* dicat se non habere notitiam talis Bullæ, & fortè esse Bullam particularem in gratiam, & fauorem expositorum alicuius Confraternitatis particularis. Verùm ego puto contra ipsum, quod si Summus Pontifex censuisset, vt plorimum expositi solùm illegitimos, & spurius, & expositos habendos pro illegitimis, credo, quod tam amplam gratiam nulli etiam particulari confraternitati concessisset, quare si ita decreuit, ideò fuit, quia existimauit iuxta nostram sententiam esse censendos legitimos. Et ita nominatim contra Escobar tenet Bossius *vbi infrà, num.* 1569. Vnde hanc Bullam Doctores videntur illam adducere tanquam declaratiuam iuris; ita P. Baldellus *locis citatis*, cum Geronda, Henriquez, Auila, Cornejo, Pontio, & aliis *vbi suprà*, ex quo Pellizzarius *in man.regul. tom.2. tract.7. cap.5.num.70.* sic ait: Gregorius XIV. in quadam Bulla edita in gratiam Confraternitatis pro expositis, statuit, vt hi haberentur pro legitimis. Vnde iure nouo hæc sententia omnino amplectenda est: ita ille, & ante illum etiam in terminis ex Doctoribus Hispanis Turrianus *de censur. lib. 9. disput. 71. dub. 2.* vbi sic ait: mihi placet secundum ius antiquum expositos non posse suscipere sacros Ordines: dixi, secundum ius antiquum; nam Gregorius XIV. in Bulla quadam edita anno 91. decernit, vt habeantur pro legitimis. Hæc Turrianus, cui adde alium Hispanum Ludouicum Caspensem *in Curs. Theol. tom. 1. tract.25. disput. 6. sect.15. num.* 104. De hac etiam constitutione faciunt mentionem Sayrus *de censur.lib.6.cap.10.num.10.* Coninch. *de Sacram.disp.18.dub.12.num.105.* & Machadus *tom.1.lib.1.part.3.tract.17. docum.1.num.6.* & Campanili, *vbi suprà.*

7. Probatur quartò quia hæc statuta vulnerant ius commune, & sunt ei contraria, vt patet *in cap.cum te, de rescript.* & probauit sæpiùs sacta Rota penes Ricciullum *tract.de Neophyt. cap.7.num.1.* ergo strictissimè sunt interpretanda, vt obseruat Nngn. *in Encyclopedia iuris, part.1.tit.2.cap.7.num.2.* Afflictus *decis.21.num.12.* Martha *de iurisdict.part.4.centur.1.casu 55.num.53.* Vvesembecius *cons.286. n.26.vol.6.* Gailius *lib.1. obseru.33.n.9.* Surdus *dec 167.n.17.* Roman.*cons.197.n.2.* Alexand.*cons. 106.n.9.* & patet ex *cap.Statutum, de heret.in 6.& c.cum dilectus, de consuetud.* Itaque cum non reperiatur in expositis macula impuritatis, quam statuta excludunt, sunt omninò admittendi, quia statutum tantùm disponit, quantum loquitur, vt rectè obseruat Ias. *cons.50.num.2.* Aymon *cons.25.* Beccius *consil.1. num.6.* & alij.

8. Itaque ex his omnibus apparet nostram sententiam contra Escobar esse satis probabilem, & illam in terminis docere existimo etiam P. Angelum Bossium *in moral. var tom. 1. part. 2 tit. 1. § 43. num* 176 vbi refert opinionem Henriquez, & aliorum, & postea subdit: Quamuis contrariam teneat Larta, Escobar, & alij. Puto enim ex his Bussium nostram sententiam tenere ex doctrina, quam ipsemet adducit *in part. 1. tit. 1. § 27. num.* 643, nempe qood quando aliquis Doctor refert duas opiniones, vnam simpliciter, alteram per dictionem aduersatiuam, tunc intelligitur approbare primam opinionem, vt patet ex *l* 5. *in princ in ver. dolum autem*, & ibi Gloss. *ver quamuis, ff. de eo, per quem fact. erit*, & docet etiam Carocius *lib. 1. tit. 6. inspect. 6. num* 102. Farinac. *in repert. ind. quæst.* 14. *num.* 43. & alij. Sed P. Bossius adduxit primò sententiam Henriquez, & postea cum particula aduersatiua sententiam Escobar, & aliorum: ergo ex eius doctrina primam sententiam approbare dicendum est; nempe vt ipsemet Bossiua ait: Expositos censeri ex defæcato & puro sanguine & legitimos quoad omnes præbendas, & collegia, non obstante statuto, quod non admittantur nisi Christiani antiqui, & ex puro sanguine. Ita ille.

9. Verùm aduersus superius dicta, & ni fallor, validè firmata, posset quis asserere cum Ricciul. *tract. de neophyt. cap. 7. num.* 8. & aliis nostram sententiam admittendam esse, si statuta non requirerent sufficientem informationem de puritate sanguinis. Sed statutum, de quo est quæstio, imponit prouiso necessitatem probardi suam puritatem: ergo. Respondeo, quod quando quis cum scripturis authenticis demonstrat, se esse expositum, adducit sufficientem probationem de puritate sui sanguinis; nam eo ipso, quod probat se esse expositum, probat sufficienter, se esse defæcati sanguinis ex præsumptione iuris, teste Henriquez, Auila, Baldello, & aliis Doctoribus superiùs adductis.

10. Sed instabis asserendo, quod statutum requirens aliquam qualitatem, non admittit probationem præsumptiuam, vt est in casu nostro. Probatur, quia statutum requirens aliquam qualitatem, exposcit de illa plenam probationem, vt patet; sed præsumptio iuris non inducit plenam probationem: ergo. Et ita tenaciter hanc sententiam tenet Escobar *vbi suprà, quæst.* 8. §. 2. *an.* 34. & Doctores, quos adducit Menochius *de præsumptione, lib. 1. quæst.* 36. *num* 9. & Hulricus Hunnius *in encyclopedia iuris, part.* 2 *titulo* 20 *cap.* 2. *num* 7. & in specie de statuto requirente puritatem sanguinis docet Lotherius *de benefic. tom. 1. lib. 2. quæst* 43. *num.* 60. Respondeo negando minorem argumenti; nam verior, & magis recepta sententia affirmat præsumptionem iuris inducere plenam, & veram probationem. Probatur ex *l. cum indebito*, § *vlt de probationibus*, ex *l. licèt Imperator*, & *ibi* Bartolus & Iason *ff. de legat.* 2. ex *l. si quis locuples*, §. *fin. ff. de manumiss. test. ex l.* 1. & *ibi* Angel. & Iason *Cod. de testament milit* & *ex cap. cum dilecti*, & *ibi* Abb *de censib* & ex Glossa *l. si tutor petens*, *Cod de periculo tutor.* & hoc etiam confirmant Doctores, vt Matthias Berlichius *in conclus. practicab. part* 1. *conclus.* 36. *num.* 14. Ludolphus Schradetus *de feud tom.* 1. *part.* 2. *nonæ partis principalis*, *sectione* 12. *num.* 30. Mynsinger. *centur.* 1 *obseruat.* 68. Gailius *lib* 3. *obseruat.* 128. *num.* 12. Ciatlinius *in controuers forens. tom.* 1. *cap.* 57. *num.* 5. Garzia *de nobilit. gloss.* 35. *num* 8. & *gloss* 4. Martinus Bourus *in disputat. de vniuerso iure*, *tom.* 2, *class.* 1. *disputat.* 25 *num.* 2. Merend. *lib.* 5 *controuers.* 39. Reosnetos *volum*, 3. *cons.* 15. Hunnius *in Treutlerum*, *volum.* 2. *disput* 4 *thesi* 10. *quæst.*, 4. Marcus Antoninus *variar. resolut. lib.* 2. *resolut.* 52. *num.* 4. & alij penes ipsos: vnde Alexand. *in l. licèt Imperator*, *de legat.* 1. *num.* 5. Indiuidualiter pro casu nostro asserit, quòd si statutum liquidissimas exposcebat probationes, sufficiunt præsumptiones iuris. Confirmantur hæc omnia auctoritate sacræ Rotæ, quia clausula *Constito*, apposita in Breuibus Pontificis, requirit plenam & concludentem probationem, vt ex pluribus decisionibus sacræ Rotæ obseruat Garcia *de benefic. tom.* 1. *part.* 6. *cap.* 3. *num.* 64. & tamen eadem Rota *in Elnen. benef* 1. *Iuly* 1615. coram Dunozetto *tom* 1. *part* 2 *decis.* 736. *num.* 4. firmauit dictam clausulam *Constito*, sufficienter probari cum sola iuris præsumptione, & affert rationem, quia iuris præsumptio inducit concludentem, & liquidissimam probationem, & citat Decium, & Socinum. Et tandem in terminis terminantibus, vt dici solet, præter Alexandrum *vbi suprà*, pro casu nostro extant alij Doctores, quos citat & sequitur Menochius *de præsumptione, lib.* 1. *quæst.* 36. *num.* 9. quibus etiam adde Pacianum *de probat. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 10. & Spercllum *tomo* 1. *decis.* 17. *num.* 65. & *tomo* 1. *decis.* 174. *num.* 56. asserentes præsumptionem iuris sufficere etiam, vbi manifesta probatio de aliqua re ab aliquo statuto requiritur. Vnde ex his rectè Menochius inuehitur in Doctores contrarium sentientes; & ideò non benè dixit Lotherus *vbi suprà, numero* 61. præsumptionem iuris esse probationem impropriam; nam sacra Rota, & Doctores citati cum aliis, vocant illam probationem veram, & plenam, & liquidam. Adde, quod aliquis in casu nostro posset dicere, doctrinam in contrarium adductam non obstare, quia non procedit quoad expositos, qui cum omni alia probatione destituti sint, dicendum est pro illis sufficere probationem præsumptiuam iuris; nam statutum non potest præcipere, nisi rationabilia, & possibilia; nam alioquin contineret absurdum, & irrationabile contraria, quod docet Nugnius *in Encycloped. part.* 1. *tit.* 3. *cap.* 3. *num.* 6. qui Gailium, Pictorium, Crauettam, & alios adducit, asserentes statuta interpretanda esse, vt rationabilem sensum habeant; & hoc licèt extaret statutum, quod statuta ciuitatis, v. g. secundam literam, & prout sonat intelligi debeant, vt obseruat Parisius *cons.* 278. *num.* 6. *volum.* 4 Nauarr. *cons* 52 *num* 208. Mascard. *de interpr. statut. concl.* 4. *num.* 110. cum aliis: sed quidem omnes Doctores ac iura clamant, quod quando veritas aliter haberi non potest, recurrendum est ad præsumptiones, quæ tunc inducunt plenam, & legitimam probationem, vt ex multis probat (heu) quondam noster amicissimus & doctissimus Ioannes Baptista Lattea *in legat. fiscal. tom.* 1. *alleg.* 66. *num.* 5. cui adde nouissimè eruditum Antonium Frances *in suo Pastorali, part.* 2. *tract. vnic. quæst.* 3. *num.* 13. qui notat esse communem Doctorum sententiam; ergo, &c. Dices, ex hoc sequeretur, expositos esse melioris conditionis, quàm non expositos. Respondeo, hoc non esse absurdum, quia hoc non prouenit ex eorum malitia, vel negligentia. Nec supradictia officit, quod ex interrogatoriis necesse sit prouiso exprimere nomina parentum, & auorum, & alia, quæ quidem ab expositis ignorantur, nec sciri possunt, & ideò obseruat Alphonsus Narbona *in recopil. lib.* 4. *tit.* 1. *l.* 20. *gloss.* 2. *num.* 15. quod expositus dicitur filius populi, iuxta illud vulgatum dictum: Cui pater est populus, pater est sibi nullus, & omnis. Respondeo dicta interrogatoria effici, vt patet in ordine, ad melius interrogandam puritatem sanguinis per statuta Ecclesiarum requisitam: sed in casu nostro, eo ipso, vt diximus, quod expositus probat authenticè, se esse expositum, affert liquidissimam approbationem de sua sanguinis puritate, vt suprà satis firmatum est: ergo dum finis consequitur, nihil est curandum de mediis; nam media ordinantur ad finem, vt notat Bald. *in l.* 3. *Cod. de inst. & subst.* Vvesembec. *cons.* 5. *num.* 21 Ricboet *in auth. habita, Cod. ne filij pro patre*, *disput* 2. & quidem iura asserunt, quod ratio, & mens statutorum magis attendenda est, quàm verba, ex *l. non aliter*, *ff. de legat. ex l. fin. Cod. de vsur.* & *ex cap. requiris, de appell.* quod probant Surdus *decis.* 35. *n.* 54. & alij. Vnde dixit Cacheranus *decis.* 49 *n.* 7. Pacis. *cons.* 16. *num.* 30. *vol.* 3. Nugnius *in Encyclop. iuris. part.* 3. *tit.* 3. *cap.* 7,

Sup. hoc licè in tom. 7. tr. 1. ex doctrina. Ref. 5 § Nec obstat à lin. 2. & in Ref. 308 § 1. ante medium.

verſ. Tam quia ratio,& in tom. 3. tr. 4. Reſ. 3 §. vlt. ante medium. à verſ. Vnde io caſu. & in tom. 5. tr. 1. Reſ. 87. §. Sed ego. poſt medium. à verſ. Et ideò legis mens. & in tom 9. tr. 1. Reſ. 128. §. 2. à lio 4. & ibi in tr. 7. Reſ. 95 §. Probatur primò.

*cap.7.num.*34. quod ratio in ſtatutis conſideratur, vt anima, verba autem vt corpus, & ſuperficies. Adde, quòd dicta interrogatoria, aſſerunt mihi, non contineri io ſtatuto, de quo eſt quæſtio, confirmato à Papa: in quocunque tamen caſu poſſet prouiſus Apoſtolicus interrogatus ad illa reſpondere ſe non cognoſcere alios parentes, & auos, quam Eccleſiam, quæ tanquam expoſito ei alimenta præbuit, & nutriuit, & eſſe ſe promptum hoc authenticè probare cum ſcripturis; & ſic cum hac reſponſione ſe eſſe puri ſanguinis demonſtrabit, vt patet ex ſuperiùs dictis.

11. Reſtat modo reſpondere ad argumenta ſuperiùs adducta pro ſententia Eſcobar. Et ad primum oego eſſe incertam puritatem ſanguinis expoſiti, & quod probare non poſſit, vt iam ſuprà explicatum eſt. Ad ſecundum argumentum, quod ſi admitterentur expoſiti, forſan admitterentur aliqui ſanguine maculati cum Eccleſiæ damno, & dedecore. Reſpondeo, quod cùm expoſiti habeantur ex ſanguine defæcato, vt probauimus, nulla macula infertur Eccleſiis. Deinde aſſero, retorquendo argumentum, quod ſi noo admitterentur expoſiti, forſitan excluderentur aliqui ex ſanguine puro viri docti, & pij cum ingenti Eccleſiarum iniuria: & iura clamant; quod melius eſt ad non damnandum innocentem liberare nocentes, vt patet *in l. abſente, ff. de pœn.* & firmat loquendo de expoſitis Martinon, *vbi infrà.* Ad tertium argumentum Eſcobar, quod expoſiti cenſentur illigitimi, & inhabiles ad ordines, & beneficia. Reſpondeo, contrariam ſententiam eſſe probabiliorem, & communiorem, vt notauit Cardinalis Paleotus *de noth. & ſpuriis, cap 63. num.*3. & præter Doctores ſuperiùs citatos plures alius ego adduxi *in part.*2. *&* 3. mearum Reſolutionum moralium, quibus nunc addo, citato Martinon *de Sacram. tom.*5. *diſp.*80. *ſect.*3. *num.*32. & me citato Merollam *tom.*1. *diſput.*3.*cap.*3. *num.*275. & me citato Boſſium *in moral.var.tom.*1 *p.*2.*tit.*1. §. 43. *num* 1569. & me citato Ballæum *in Florib. Theolog. verb. expoſititius, num.* 2. & me citato Lezanam *in Summa Quæſtionum regular. tom.*3. *verb. illegitimi regulares, num.* 15. & me citato Antonellum *de regimin. Eccleſ. Epiſcopal. lib.* 6. *cap.* 38. *num.* 4. & me citato Zipæum *de iure Pontific. libro* 5. *titulo de infantibus expoſitis.* & me citato Barboſam, *parte* 3. *allegat.* 55. *numero* 150. & me citato Pellizzarium *in man. regul. tom.* 2. *tract.* 7. *cap.* 5. *num.* 70. & me citato Bordonum *in cauſ. reg. tom.*1. *reſol.*12. *num.*55. & alios plena manu apud ipſos aſſerentes, expoſitos nouiſſimè pro legitimis eſſe habendos ad omnes ordines & beneficia, neque vlla diſpenſatione Pontificis, aut Epiſcopi indigere: Et hanc ſententiam præter Doctores adductos tenet nouiſſimè Leſſius *in* 3. *part. D. Thom. cap.*9. *de irregul. dub.* 1. *num.* 62. Caſtrus Palaus *tom.*6.*diſp.*6.*punct* 9.*num.*3. & Marchandus *tom.* 1. *lib.*1. *part.*3.*tract.*17.*docum.* 1.*num* 6. obſeruat eſta opinioo ſer mas recibida, y adamada. Vide etiam Campanil. *in diuerſ.iur.Can. rubr.*12. *cap.*13. *num.*157. Nec obſtat, quod nonnulli expoſiti diſpenſationem, vt poſſent ad ordines & beneficia promoueri, petierint; nam id potuit fieri, non ex neceſſitate, ſed ad tollendos ſcrupulos; & quod aliqui fecerunt abſque neceſſitate, aliis officere non poteſt, ſic obſeruat optimè Boſſius *vbi ſuprà, num.* 1578. cum aliis.

In Reſolutionibus quæ hic ſunt, in tom. 5. tr. 5. Reſ. 41. 42. & 43. & cum Pellizzario tantùm hic citato, io to. 3. tr. 3. Reſ. 66. §. Et ideò. ad fin. 4. & in tom. 8. tr. 2. ex doctrina Reſ. 53. ad mediū.

12. Concludendum eſt itaque ſatis probabiliter expoſitos eſſe admittendos in illis Eccleſiis, in quibus extatet ſtatutum de puritate ſanguinis confirmatum à Papa etiamſi in ſtatuto, vt eſt in Eccleſia Cathedrali N. decernatur; quod prouiſus debeat iurare ſe ex Iudæorum, ſeu conuerſorum genere non eſſe, & quod de hoc ſufficientem probationem dare teneatur: nam expoſitus, ſtante præſumptione iuris, quam pro ſe habet, verè poteſt iurare, ſe non eſſe ex genere Iudæorum, ſeu conuerſorum, & hoc ſufficienter, & liquidiſſimè probare etiam poteſt, vt patet ex ſuperius dictis; ergo in dicta Eccleſia



admittendum eſſe, oon obſtante dicto ſtatuto, omninò dicendum erit. Nota, quod omnia ſuperiùs dicta, approbarunt & manu propria ſignarunt ſapientiſſimi viri Pater M. Ioannes Baptiſta Lezana Carmelitanus, Pater Magiſter Clemens Aluarez Dominicanus, Pater Raphaël Auerſa, ex Clericis Minoribus, Petrus D. Zacharias Paſqualigus ex Clericis Regularibus, P. Martinus Eſparça, Societatis Ieſu. Verùm his non obſtantibus, ſententiam quam ſuprà firmare conati ſumus, libenter cenſurandam ſubmitto Reuerendiſſimis Capitulis Eccleſiarum Cathedralium Hiſpaniæ, in quibus tot viros doctiſſimos extare & ſcio, & veneror. Necnon illuſtriſſimis Dominis meis Inquiſitoribus, ſi in eorum Sacris Tribunalibus ſimile ſtatutum inueniretur.

---

## RESOL. XXXIII.

*An ſi duæ pœnæ in diuerſis legibus ipſo facto incurrendæ appoſitæ ſint eidem delicto, vtraque à delinquente incurratur?*

*Et pro praxi huius quæſtionis aliqua difficultates aſſignantur in textu huius Reſolutionis; ex quibus deducitur legem pœnalem poſteriorem corrigere pœnam prioris, & hoc intelligitur, quando vtraque lex emanat ab eodem legiſlatore, ſecus verò ſi emanat à diuerſis.* Ex p. 10. tr. 13. & Miſc. 3. Reſ. 24.

§. 1. AFfirmatiuè reſpondet Felinus *in cap. Quod olim. num.*3. *de Iudæis.* Nauar *lib.*5 *conſil. in* 1. *edit. tit. de pœnis, conſ.*1. *&* in 2. *lib.* 1. *de conſt. conſil.* 10. Suarez *lib.*5. *de Legibus, cap* 11. *in fine.* Vgolinus *de Cenſur. tab.*1. *cap* 6. §. 3. *num.*9. Sanchez *lib.* 3. *de Matrimon. diſput.*48. *num.*8. qui ex hoc infert cum Maiolo, Nauarro, & Rodriquez, Sacerdotem Regularem, ſolemnizantem Matrimonium, abſque proprij Parochi licentia, vltra ſuſpenſionem ipſo iure impoſitam à Tridentino *ſeſſ.* 24. *de Matrim. c.* incurrere etiam excommunicationem Pontifici reſeruatam, latam *in Clem.*1. *de priuileg.* Et idem aſſerunt Mar. Alter. *de Cenſur. tom.*2. *diſp.*11. *de Suſpenſ. cap.*4. *verſ. Sed quæres.* Miran. *tom.*1. *man. Prælat. q.*48. *art.* 2. & Barboſa *part.* 2. *de Poteſtat. Epiſcop. alleg.*32. *n.*192. Quia non eſt maior ratio de vna pœna, quàm de alia: ergo vel neutra, vel vtraque incurritur. Primum autem dici non poteſt, vt per ſe conſtat: ergo ſecundum. Nec etiam dici poteſt, incurri ſolam pœnam impoſitam à poſteriori lege; quia poſterior lex pœnalis non reuocat diuerſam pœnam poſitam à priori lege, niſi quando ex verbis, aut modo legis conſtat hanc eſſe mentem Legiſlatoris. Quod confirmatur ex ſententia illorum aſſerentium per legem poſteriorem imponentem nouam pœnam, non intelligi ſublatam pœnam legis antiquæ. Ita Bartolus *in leg.*1. *ff. de vi bon. rapt.* Baldus *in leg. data opera, num.*3. *Cod. qui accuſ. non poſſ.* Nauarr. *tom.* 1. *conſ. tit. de Conſtit. in* 2. *edit. conſil.*10. *num.*2. *& ſeq.* Bonifacius *in Clem.*2. §. *Illa verò, num.*8. *de ætat. & qualit.* & ibi Imola *num.* 11. Felinus *vbi ſuprà, num.* 1. Et hanc eſſe communem opinionem, teſtantur Cynus *in leg. qui Sepulchra, Cod. de Sepult. violat.* & ibi Salycet. *poſt num.*9. *verſ. Quæro nunc.* Quare ſecundùm hanc ſententiam, in arbitrio Iudicis erit vnam vel alteram pœnam legum imponere.

Sup. hoc infra in §. Ex his. huius Reſ. paulò poſt initium, verſ. Secundò. & in to. 5. tr. 3. Reſ. 82. § Nota etiam. & pro denunciatione huius excomm. ab Epiſcopo facienda, in tom. 7. tr. 2. ex Reſ 42. §. Nō deſunt.

2. Sed hanc ſententiam non admittit Merolla *tom.*2. *diſp.*4. *cap.*5. *dub.*10. *diffic.*1. *n.*154. nam putat legem nouam, & eius pœnam, corrigere, ſeu tollere pœnam legis antiquæ, & per conſequens, non poſſe Iudicem reum punire, niſi ſola pœna legis nouæ. Ratio eſt, quia ſi pœna legis antiquæ non eſſet correcta per nouam, non videtur cur Iudex non poſſet vtraque reum punire. Et hanc opinionem ſuſtinent Albet. *de ſtat.*1. *par. quæſt.* 8. *n.* 10. *in fine*, dicens, totum mundum ita obſeruare. Antonius Gomez *lib.* 3. *var. cap.* 1. *num.* 88. *in fin.* Iulius Clarus alios referens,

rens, *lib 5. sentent. quæst. 95. vers. Debet etiam Index.* Gutierez *de Matrimon cap. 75. num.* 14. *& seqq.* Sanchez *lib. 3. de Matrim. disp. 48. n. 4. & 8.* Cyn. Salyc. & Tusc. *vbi suprà*, & alij Et hæc opinio multò magis procedit, quando minor pœna imponitur in lege noua pro eodem delicto, pro quo imponebatur grauior in lege antiqua, quia æquitas scripta præfertur rigori scripto, vt ait Tusc. *loca citato.* Vel quando altera pœna est imposita à iure communi Cæsareo, altera per statutum speciale alicuius Ciuitatis; tunc enim omnes concedunt, non posse Iudicem infligere nisi pœnam statutariam. Ita Alber. Iulius Clat. Tusc. & alij suprà relati.

3. Ex his infertur primò, quod licet Gabellas exigere à personis Ecclesiasticis, est prohibitum sub pœna excommunicationis latæ sententiæ, tam à iure antiquo, vt constat *ex cap. Quanquam, de Censibus, lib. 6. quam in Bulla Cœnæ, clausula* 18. tamen exigentes Gabellas prædictas, non incurrunt duas excommunicationes, sed vnam tantùm contentam in Bulla Cœnæ, vt concedit Suarius *tom. 5. in 3. par. disp. 21. sect. 1. n. 3.* & hoc non alia ratione, nisi quia Excommunicatio illa imposita à iure antiquo, censetur ablata per Bullam Cœnæ, similem excommunicationem pro eodem delicto imponentem. Secundò infertur contra Nauarrum, Sanchez, & alios; Regularem solemnizantem matrimonium, sine licentia proprij Parochi, non contrahere excommunicationem latam *in Clement. 1. de priuil.* propter rationem suprà assignatam; quia scilicet pœna suspensionis pro eodem delicto imposita Tridentino, censetur corrigere eam excommunicationem iuris antiqui. Sic Henriquez *lib. 13. cap. 18. §. 2. in com. littera E.* Suarez *tom. 5. in 3. par. disp. 22. sect. 4. n. 12.* Saytus *de Censur. lib. 4. cap. 15. n. 9.* Basil. Pont. *de Imped. matrim. cap. 26. §. 2. vers. Ex quibus.* Tamburinus *tom. 2. de Iur. Abb. disp. 8. quæst. 3.* & alij. Adde, quod ex alio capite, neque incurritur illa excommunicatio: nam cùm eiusmodi matrimonium antiquitus validum fuerit, post Tridentinum verò irritum non habet hodie locum dicta pœna excommunicationis, quia pœna imposita alicui actui, quando erat validus, non incurritur; eo actu inualidè effecto. Tertiò infertur contra Salzedum *in Pract. Diaz. cap. 73. vers. Octauo non est obstuione.* Rodriquez 1. *par. Sum. in 1. edit. cap. 219. n. 4. & in 2. cap. 221. n. 4.* Veracruz *append. ad Specul. dub. 11. in fine.* Coninch. *de Sacram. disp 27. n. 84.* Franciscum Molinam *de Ritu nupt. lib. 2. differ. 11. num. 147.* Mar. Alter. *de Censur. tom. 2. disp. 11. de suspens. cap 5.* Barbosam *tom. 2. de Potest. Episcop. allegat. 32. n. 162.* qui tamen malè citat Sanchez pro hac opinione. Vegam *lib. 6. Sum. casu* 312. Infertur, inquam, contra citatos Auctores, quod pœna suspensionis triennalis ab officio imposita *in cap fin. §. vlt. de clandest. despons.* Sacerdotibus, qui matrimoniis clandestinis interfuerint, & etiam Parochis, quamuis non interfint: si scientes talia matrimonia non prohibuerint, fuisse correctam, seu ablatam per Concilium Tridentinum, quando Parochus, vel alius Sacerdos assistit matrimonio clandestino inualido defectu numeri testium. Nam Tridentinum *sess. 24 cap. 1. de matrim §. Insuper Parochum*, imponit pro eodem delicto aliam pœnam, nempe, vt talis Parochus, vel Sacerdos, grauiter arbitrio Ordinarij puniatur. Et ita hanc sententiam tenet Matienzo *lib. 5. recopil. tit. 1. l. 1. glossa 7. n. 2. in fine.* Cenedo *in Collect. par. 2. coll. 81. n. 3. in fine.* Perez *lege 6. tit 6. lib. 2 ordin.* Henriquez *lib. 13. cap. 38. num. 2. in com. lit. E.* Sanchez *lib. 3. de matrim. disp. 48. n. 4.* Gutierez *de matrim. cap. 75. n. 14.* asserentes dictam suspensionem triennalem, seu ablatam, per Tridentinum, imponens pœnam arbitrariam. Addit tamen optimè Sanchez & Gutierez *vbi suprà*, quod si proprius Parochus, vel alius Sacerdos de eius licentia, assistat matrimonio valido, clandestino, tamen ob denunciationum omissionem, habebit locum pœna suspensionis imposita *in d. cap. fin. §. vlt. de clandest. despons.* quia Tridentinum in hoc casu nullam statuit pœnam.

Sup. hoc supra in principio huius Resol. ad lin. 6. & in Resol. eius annot.

Sup. hoc tertio, quod hic infertur in tom. 5. tr. 3. Resol. 62.

4. Nota tamen, amice Lector, quod ego supradictaa sententias omnes probabiles esse existimo; ideò sequere quam vis. Verum quando dicimus legem pœnalem posteriorem corrigere pœnam prioris, intelligitur, quando vtraque lex emanat ab eodem Legislatore, saltem secundùm dignitatem: vt si prior lata sit ab vno Principe, & posterior ab eodem, vel a successore. Secus verò si emanat ab omninò diuersis, Exempli gratia, vt si vna lex est Principis Ecclesiastici, & altera sæcularis, aut vna est lata à Pontifice, altera verò ab Episcopo; tunc enim lex pœnalis posterior, non corrigit pœnam prioris, ac proinde delinquens vtraque pœna fit reus. Ratio autem est, quia Episcupus per suam legem pœnalem non potest corrigere pœnam à Pontifice impositam, neque Princeps sæcularis pœnam latam à Principe Ecclesiastico, vel è contra.

---

## RESOL. XXXIV.

*An in Bullis Pontificiis, & Decretis sacræ Congregationis sub nomine priuationis graduum & dignitatum intelligantur comprehensi Concionatores, Lectores, Confessores, Magistri Nouitiorum, Ministri, Consultores, Definitores, &c.*

*Et notatur dictas pœnas non incurri ante sententiam criminis declaratoriam.* Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 224.

§. 1. Hic casus frequenter potest accidere, & deseruiet pro Bulla Pij V. *de clausura Clement. VIII.* de largitione munerum, & aliarum Bullarum, in quibus punitur pœna priuationis administrationum, dignitatum, officiorum, &c. & ideò circa dubium propositum affirmatiuam sententiam docet Lezana *in summa qq. Regul. cap. 10. num.* 32. quia dicta verba sunt amplissima: ergo sine fundamento restringuntur: & ad quandam Bullam Sixti V. respondet, quòd Summus Pontifex manifestè declarat, se solùm loqui quantum ad Constitutionem illam à se editam, non quoad alias à se, vel ab aliis editas, vel edendas; sic enim dicit: Declaramus hac in re, de qua nunc agitur, appellatione dignitatum, honorum, &c. expende enim particulam illam, *hac in re de qua nunc agitur*; quo denotat, se non loqui in aliis casibus aliarum Bullarum. Quare dicendum est, per officia, dignitates, honores, administrationes, &c. de quibus in Bullis Pontificiis, & decretis sacræ Congregationis fit mentio, intelligi debere ea omnia, quibus propria, & secundùm communem vsum, etiam æstimationem, talia vocabula accommodantur. Ita Lezana.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 6. Res. 13.

2. Verùm contrariam sententiam non solùm docet Sanchez *in summa tom. 2. lib. 6. cap. 15. n. 66.* & Rodriquez *in exposit. Mot. Pij V. n. 11.* sed etiam Bonacina *de clausura*, qui *punct 4. num. 6.* & de largitione munerum *disp. 3. punct. 5. n. 2.* vbi tenet sub nomine officiorum, graduum, dignitatum, &c. intelligi gradus honorificos cum superioritate, seu officia, quibus annexum est ius superioritatis, vt Generalatus, Prouincialatus, Guardianatus, officium Visitatoris, Commissarij generalis, Vicarij Monachorum, seu Monialium, officium Abbatissæ, seu Priorissæ. Hoc tamen nomine non veniunt Magister Nouitiorum, Ministri, Consultores, Admonitores, Concionatores, Lectores Theologiæ, Confessarij, Præfectus Sacristiæ, Definitores, Discreti, &c. Ita Bonacina, quod antea docuerat Filliucius *tom. 2. tract. 34. cap 5. n. 77.* vnde tanquam nimis rigida non videtur amplectenda opinio Lezanæ, viri quidem docti, & amicissimi.

3. Notandum est etiam hîc obiter cum Filliucio *vbi suprà n. 79.* dictas personas non incurri ante sententiam criminis declaratoriam, & hoc ante illum obseruauerat Sousa *in Bul. Clement. VIII. de largitione munerum, num.* 102. Sanchez *vbi suprà, n. 65.* Faustus *in res. Relig. lib. 8. quæst. 130.* & alij.

Sup. hoc in Res. seq. & lege alias eius primas annot.

RESOL.

## RESOL. XXXV.

*An qui fecit opus, cui imponitur pœna inhabilitatis, statim ipsam incurrat, ante iudicis sententiam?*

*Et pro praxi supradictæ quæstionis docetur Scholastices in Academiis, qui violantes præceptum, vel statutum illarum incurrerunt inhabilitatem, posse dare suffragium ad Cathedram, si delictum est occultum, quia in dicta inhabilitate non incurritur nisi post iudicis sententiam.* Ex p.4.tr.4. & Misc.Res.26.

Sup. hoc in Res. præterita.§ vlt.& lege Ref. seq. & infra doctrinam Ref. 78. & in tom. 5.tr.5.Ref. 14.à lin.6. & in Ref.15 & in tom.7. tr.1.ex lata doctrina Ref.246.& 247.& in aliis eorum annotationi.

§.1. HÆc quæstio sæpiùs in praxi potest accidere: nam in Bullis Pontificiis non rarò imponitur pœna inhabilitatis ad officia & dignitates, præsertim contra Religiosos; & affirmatiuam sententiam docet Corduba, Mexia, Medina, Aragon, Salonius, & Rodriquez, quos citat Sanchez *in summ. tom.1. lib.2.c.39.n.31.* quia talis pœna est pœna priuatiua, non priuans aliquem aliquo iure quæsito, ac possesso, sed solùm acquirendo: ergo non est expectanda iudicis sententia, sicut non expectatur in excommunicatione & cæteris censuris.

2. At his non obstantibus negatiuam sententiam docet Thomas Sanchez *vbi suprà, num.32.* cum Nauarro, Molina Theologo, & Martino Ledesma, quibus ego addo Villalobos *in summa tom.1.tract.2. diffic.25. n.3.* & Portel *in dub. Regular.ver. Inhabilitas,n.3.* quia non omnes sententiæ priuatiuæ nullam iudicis executionem petentes incurruntur absque vlla sententia, sed id peculiare est in excommunicatione, suspensione, & interdicto, vt latè probat ipse Sanchez *de matrim.lib.9.disp.30. n.2.* cæteras rationes videbis apud Sanchez & Portel. Igitur si aliquis faciat actum cui imposita est inhabilitas ad officia & beneficia, non tenetur ante iudicis sententiam subire dictam pœnam, & ita posset illud officium, vel beneficium acceptare, vel iam obtentum non relinquere. Et ideò Sotus *de iustit.lib.4. quæst.6.art.34.* docet scholasticos in Academiis, qui violantes præceptum, vel statutum illarum, incurrerunt inhabilitatem, posse dare suffragium in electione ad cathedram, si delictum sit occultum, quia in dictam inhabilitatem non incurrunt, nisi post iudicis sententiam. Sed ego puto primam opinionem affirmatiuam esse probabiliorem, & sequendam; si quis autem sequi vellet hanc secundam, docentem quòd pœna inhabilitatis non incurritur ante iudicis sententiam, si quis, inquam, hanc opinionem sequi vellet, ego eum non damnarem, habet enim pro se graues Doctores, & rationes satis probabiles.

Sup. hoc in Ref.seq.§. Sed.ad lin 8.

## RESOL. XXXVI.

*An qui per legem pœnalem ipso facto voce actiua, & passiua priuatur, teneatur in conscientia hanc pœnam subire ante iudicis sententiam, & condemnationem?*

*Et notatur, stando in opinione affirmatiua, eum non teneri priuare se voce actiua, & passiua, quoties hoc nequit facere sine infamia, etiam si in lege habeatur: delinquentem incurrere talem pœnam, non expectata vlla sententia.* Ex p.t.tr.10.Ref.24.

Sup.hoc in Ref.not. seq. & in aliis eius primæ annot.

§.1. AFfirmatiuè respondent Salas *de legib. disp. 15. sect.2.n.29* Vasquez *in p.s.disp.168.cap.s.n.12.* Becanus *in summa Theol. p.s. tract.3.c.7.q.3. concl.1.n.5.* Suarez *de legib. lib.5.c.9.n.5.* Villalobos *in sum. tom.1. tract.1 dub.25.num.4.* vbi sic asserit: [La pena de priuacion de voz actiua, y passiua, qual es la inhabilidad para dar el voto en la elecion, ò para poder ser elegido, quando la ley lo declara suficientemente, obliga en conciencia, antes de la sentencia del Iuez. Assi lo dizen todos los Dotores, y infierese claramente de lo dicho, que corre aqui la misma razon, que en las censuras, solo halo que Soto *lib.1. de iust.q.6.art.6.& lib.4 q.6.art.3.* tiene lo contrario, hablando de la voz actiua, y inhabilidad para dar el voto, y haze diferencia entre las demas penas priuatiuas, y esta: porque en las demas solo priuan de los bienes communes, y esta priua de los propios. Mas esto ya queda impugnado, y el derecho de elegir tan poco es cosa propria, sino comun de la Iglesia, ò Vniuersidad, y assi como por la descomunion queda vno priuado para poder elegir, por sola la ley tambien quedara inhabil para votar en la catedra por los estudiantes, y no hallos Dotores niogunos, que en esto segan Soto.] Ita ille.

Et pro inhabilitate contenta in hoc textu in Ref. præterita, & lege aliæ eius primæ annot.

*Tom. VI.*

5. Sed fallitur asserendo, Sotum neminem fuisse sequutum: nam eius sententiam amplexi sunt aliqui, & inter alios, ex Societatis IESV Granado *in p. 2. contr. 7. tract.3.p.1.disp.13.sect.2.n.15.* Ledesma *in sum.q.19 art.2.* Sousa *in explic. Bullæ Clem 8. de largit.mun. §.9.* Molina *de iust.tom.1. tract.2. disp.96.n.8.* vbi ita ait: [Idem dicendum est, quando quis ipso iure ob crimen aliquod priuatus est iure eligendi, aut iure suffragium ferendi, vt Scholastici ob ambitum in cathedris; nisi enim sententia sequatur, eligere possunt, suffragiúmque ferre, idque habet consuetudo Vniuersitatum, vt affirmat Sotus. Ita Molina, & Episcopus Antuerpiensis Maldetus *in part.2.q.96.art.4 memb.4.fol.mihi 401. col.1.* loquens de hac quæstione, ita asserit: [Probabiliter quidam dicunt, suffragio actiuo neminem priuari per legem pœnalem ante sententiam Iudicis, ne omnes electiones reddantur incertæ; secùs de suffragio passiuo.] Sic ille. Et ideò etiam hanc sententiam, quoad vocem actiuam, docuit nouissimè Castellinus *in tract. de elect. can. præl. t. §.6. num. 20.* & alij penes ipsum. Vide etiam Layman *in Theol.moral.tract.4.cap.15.num.5.*& Sanchez *de matrim. lib.9.disp 30.num.5.*

Sup hoc in Ref.præterita.§.2.post medium, à vers. Et ideò Sotus.

3. Et notandum est etiam, stando in prima opinione, eum qui in priuationem vocis actiuæ, & passiuæ incidit, non teneri priuare se voce actiua, vel passiua, quoties hoc nequit facere sine infamia; etiamsi in lege habeatur, delinquentem incurrere in talem pœnam, non expectata vlla sententia. Et ita docet Bonacina *de legib. disp.1.q.1.punct.7.num.10.* & alij. Et ratio est: quia ius ad propriam famam conseruandam præponderat iuri humano, indicenti, v.g. priuationem officij, beneficij, vocis actiuæ, &c. Tenetur tamen in tali casu delinquens, diligenter inquirere dispensationem.

## RESOL. XXXVII.

*An si in iure, vel aliqua Bulla inferatur pœna priuationis vocis, debeat intelligi tam de actiua, quàm de passiua?* Ex p.5.tr.13.& Misc.t.Ref.91.

§.1. AFfirmatiuam sententiam docet Lessius *lib. 2. cap.34. dub. 59. num. 105.* explanans quemdam locum Concilij Tridentini, & ratio potest esse, quia vbi ius non distinguit, nec nos distinguere debemus.

2. Verùm ego contrariæ sententiæ adhæreo. Dico igitur in tali casu pœnam intelligendam esse de sola voce actiua, quia pœnæ extendendæ non sunt, & vox actiua, non autem passiua est, quæ propriè & absolutè vox dicitur; ergo pro sola vocis actiuæ priuatione, intelligenda est priuatio vocis absolutè sumptæ, verba enim absolutè priuata accipienda sunt pro famosiori significato. Et ita docet Garsias *de benef p 3. cap.4. num.15.* & post illum Castrus Palaus *tom.2.tract.13. disp.6,punct.6. num 15.*

## RESOL. XXXVIII.

*An aliqua ignorantia secundum se lethalis ex graui, scilicet, negligentia proueniens, excuset à mortali violatione legum humanarum?*

*Unde, qui non laborat ignorantia supina, quamuis laboret sufficiente ad inducendum peccatum mortale contra legem naturalem, vel Diuinam, excusatur à mortali in transgressione legis humanæ.*

*Ex quo sequitur, quod talis verisimiliter non incurrat pœnam legis, v. g. excommunicationem, irregularitatem, suspensionem, inhabilitatem ad efficia, ratione simoniæ, & similes graues pœnas.*

*Et hoc etiam locum habet in legibus Pontificiis, Conciliorum generalium, & in aliis cœtibus, qui leges condunt, & in legibus Regum, & Potestatum secularium.*

*Et an sub nomine pœna non comprehendatur irregularitas, quæ propter solam significationem contrahitur, ex defectu leuitatis, vel natalium, ex bigamia, ex defectu corporis, aut animæ?*

*Et an sub nomine pœnæ comprehendantur inhabilitates, vt sunt impedimenta matrimonij, & similia?*

*Et ex superius propositis infertur, quod Titius ignorans hæresi exterius prolata adnexam esse excommunicationem in Bulla Cœnæ contentam, protulit verè hæresim formalem, an illam incurrat, vel possit absolui à quocumque Confessario?*

*Et quid si talis, v. g sciebat quidem hæresi annexam esse excommunicationem, sed tamen, quando hæresim protulit, oblitus est inculpabiliter illius, aut potius ex naturali inaduertentia nullo modo ad eam aduertit?*

*Et in exemplum duarum prædictarum quæstionum alia similes proponuntur in textu huius Resolutionis.*

*Et notatur ad hoc, vt ignorantia sit vincibilis, & culpabilis; non sufficit te ex tuo statu, & officio obligatum esse aliquid scire, nisi aliquam cognitionem, vel dubitationem, aut scrupulam habeas de tali obligatione.*

*Et tandem quæritur, an incidens in casum reseruatum, ignorans reseruationem, possit absolui ab ordinario Confessario?* Ex part. 11. tr. 4. & Misc. 4. Ref. 4.

Sup. hoc latissimè in tom. 5. tr. 1. Ref. 33. 34. & in Ref. 35. § Et tandem, à lin. 7. & § v. 1. ad medium, à vers. Vbi docea, & in Ref. 6. § Et primo, ad fin. 6. & in Ref. 61. § vlt. & ibi in tr. 2 Ref. 25. à §. 2. & iterum ibi in tr. 8. Ref. 6. & in tom. 7. tr. 1. Ref. 19. §. 1. & signanter §. vlt. & in Ref. 132. §. 1. ad medium.

§. 1. NEgatiuam sententiam tenet Castrus Palaus *tr. 2. disp. 1. punct. 16. num. 5.* consentitque videtur Sotus *in 4. dist. 28. quæst. 1. art. 2.* Graffis *part. 1. lib. 4. c. 9. num. 20.* Villalobos *tom. 1. tr. 16. dub. 12. num. 6.* quatenus asserunt, ignorantiam vincibilem facti, vel iuris à censuris non excusare, sicut nec à culpa. Probatur; nam ignorantia mortaliter culpabilis non tollit voluntarium sufficiens ad mortale peccatum, vt de se constat, & alioquin præceptum tam naturale, quam positiuum, & humanum obligat ad mortale. Igitur eius transgressio mortalis erit. Confirmatur: nam ignorantia culpabilis opponitur eidem præcepto, cui peccatum ex ignorantia commissum; ergo quoties ignorantia prouenit ex graui negligentia, grauem induett violationem præcepti, tam in se, quàm in peccato per ignorantiam commisso. Mihi verò magis placet opinio affirmatiua, quam tuentur, & docent Doctores, quos plena manu adduci, & sequitur P. Lugo *de princ. Theolog. moral. p. 2. c. 4. quæst. 8. n. 68.* & Ioannes à Trinitate *in exposit. Constitut. Gregor. XV. de Confessar. solicit. sect. 8. dub 3.* Et licèt negatiuam sententiam sequutus est Ioannes Præpositus *in 1. 2. D. Thomæ q 95. disp. 5. dub. 5. num. 17.* tamen nostram sententiam tanquam probabilem, & tutam in praxi admittit; sic itaque asserit. Aduerte priorem sententiam esse probabilem, & in praxi securam, tam propter multitudinem Doctorum in eam conspirantium, quam propter rationem non omninò improbabilem; quod videlicet ius humanum non videatur ita strictè obligare, sicut naturale, & Diuinum; nec videatur obligare sub graui obligatione ad comparandam notitiam, quando non ita facilè potest obtineri.

2. Verisimile ergo est, quod qui non laborat ignorantia supina, quamuis laboret sufficiente ad inducendum peccatum mortale contra legem naturalem, vel Diuinam, excusetur à mortali in transgressione legis humanæ.

3. Ex quo sequitur, quod talis verisimiliter non incurrat pœnam legis; v.g. excommunicationem, irregularitatem, suspensionem inhabilitatem ad officia ratione simoniæ, & similes graues pœnas, quæ non solent infligi nisi propter peccatum mortale.

Sup. hoc in Ref. 1. & 2. not. præteritæ in earum §§. primis.

Idem porrò intelligitur etiam de legibus à Pontifice latis, vt ostendit discursus meus. Sane, si Pontifex noluit obligari sententiis Ordinariorum, ignorantes, (iuxta priorem sententiam accipiendo de lege,) vt animarum periculis obuiaretur, multò magis locú habet in legibus Pontificiis, cùm & leges Pontificiæ cómuniter sint plures & fideles communius eas non ita commodè norint, cùm Curia Pontificis longè sit remotior, quàm priuati Episcopi; vnde non minus decet Pontificem moderatio, cùm eam præscribat respectu legum Ordinariorum. Eadem erit ratio legum Conciliorum Generalium, & à fortiori ratione id habebit locum in aliis cœtibus, qui leges condunt, cùm hi sub nomine Ordinarij possint comprehendi, vt v. g. Capitula, quæ possunt, & solent statuta condere obligantia sub mortali. Idem etiam propter eandem congruentiam dicendum de legibus Regum, & Potestatis secularis.

Sup. hac bona fide in tom. 7. tr. 1. Ref. 19. § 1. & lege etiá alias Ref. & §§. eius primo not.

4. Quod dictum est de ignorantia, etiam locum habet in eo, qui bona fide procedit, existimans se habere causam sufficientem ad hoc, vt non obligetur lege, quamuis fortè causa non sit sufficiens & negligentia aliqua sit admissa in re examinanda; ita plures in materia de ieiunio, quod aliarum legum obseruationi potest adaptari. Hucusque Præpositus.

5. Et ad confirmationem supradictorum, ne deseras recognoscere Franciscum Lugum *de princ. Theol. moral. part. 2. c. 4. q 9. 77. & 78.* & Carolum Zambettum *in decis. Bononien anno 1640. mensis Septembr. cas. 1.* vbi sic ait: Dixi ignorantiam saltem inuincibilem censurarum excusare modo dicto ab earum incursu, & signanter ab incurrenda excommunicatione adnexa hæresi; quia probabile videtur excusare posse prædictam iuris, vel facti ignorantiam, etiam vincibilem, & mortaliter culpabilem, dummodo non sit crassa, & supina, in qua scilicet adest latissima culpa, quæ dolo æquiparatur. Ratio est quia censuræ sunt pœnæ, quæ contemptum legis requirunt, vt probat Nauarrus *in cap. accepta de restit. spoliat. opposit. 8 1. illat. 9. num. 35. & cap. cùm contingat, causa nullitatis, remed. 2. num. 7.* sed contemptus non videtur adesse, vbi adhibita est aliqualis diligentia, quæ licèt non excuset à peccato mortali, excusat tamen à dolo, cùm qnælibet causa, siue culta, siue inculta sit, à dolo excuset, vt probat Flaminius *de confident. q. 46. num. 4.* ergo ignorantia etiam vincibilis censurarum, dummodo non sit crassa & supina, excusabit, saltem in foro conscientiæ, ab earum incursu. Ita Zambettus.

6. Itaque probabilitatem huius opinionis confirmare volui, quia ex illa Confessarij, & Responsores casuum conscientiæ poterunt plures liberare à censuris, & aliis pœnis. Obseruandum est tamen sub nomine pœnæ non comprehendi communiter irregularitatem, quæ propter solam significationem contrahitur ex defectu lenitatis, vel natalium, ex bigamia, ex defectu corporis, aut animæ. Quare quacumque data ignorantia iuris, vel facti contrahitur, cùm non prærequirat culpam, sed solùm defectum significationis, qui per ignorantiam etiam inuincibilem non tollitur, ita Caiet. 1. 2. *q. 76. art. 3.* Sanchez *de matrimon. lib. 9. disp. 32. n. 15.* Bonacina *de cens. disp. 1. qu. 2. punct. 1. num. 53.* Neque sub nomine pœnæ comprehenduntur inhabilitates, vt sunt impedimenta matrimonij,

Alibi in Ref. quæ nunc est in tom 2. n. 6. Ref. 170.

matrimonij, & similia, quæ ego alibi contra Carolum Baunium probaui: nam dicta impedimenta incurruntur, etiamsi adsit ignorantia inuincibilis: nam, vt diximus, non sunt pœnæ, sed inhabilitates.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 8. Ref. 6.

Sup. hoc quamuis pro spectaronb. in tom. 5. tr. 3. lege doctrinam, §. 1. Ref. 61.

Sup. hoc in tom 5. tr 2. ex Ref. 25. lege doctrinam à §. 2.

7. Vnde ex superius dictis patet, quid respondendum ad hæc dubia, de quibus olim ex Germania interrogatus fui. Primò, Titius ignorans hæresi exterius prolatæ adnexam esse excommunicationem in Bulla Cœnæ contentam protulit voce hæresim formalem, an excusari possit ab incursu censuræ? Idem nesciebat censuras impositas contra duellantes. Et probabiliter ex superius dictis ad hos casus posset quis respondere, Titium à censuris excusari, si ignorantia inuincibili laborauit, & etiam cum ignorantia vincibili. Et quoad primum casum vide Zambertum primo loco citatum: & quoad secundum casum Caratam *de duello, tract. 5. sect. 1. quæst. 4. num. 2.* & ita dici potest de illo, qui occidit Clericum ignorans tali homicidio annexam esse excommunicationem. Ita pater Castellus *in decisionibus Mutinensib. lib. 6. quæst.* 103.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 8 Ref. 6. §. 1. paulò post initium, à vers. Secundus casus.

8. Sed quid dicendum, si Titius, verbi gratia, sciebat quidem hæresi adnexam esse excommunicationem: sed quando tamen hæresim protulit, oblitus est inculpabiliter illius, aut potiùs ex naturali inaduertentia, nullo modo ad eam aduertit; probabile esse ipsum posse a quolibet simplici Confessario absolui. Ratio est, quia iuxta communem Doctorum sententiam, obliuio inculpabilis, & naturalis inaduertentia, seu actualis inconsideratio inculpata æquiualent ignorantiæ inuincibili, vt benè Caietanus 1. 2. *quæst. 6. art. 8. & in summa, verbo, Inconsideratio.* Syluester *verbo, Naufragium in fin.* Vasquez 1. 2. *disp. 107. cap. 3.* Homobonus de Bonis *in examine Ecclesiastico, part. 1. tractat. 7. cap. 33. quæst. 132. vers. quoad secundum casum.* Sed ignorantia saltem inuincibilis excusat ab incursu censurarum, & signanter, ab excommunicatione hæresis. Ergo etiam excusabit obliuio inculpabilis, & naturalis inaduertentia, seu inconsideratio inculpata. Ergo per simplicem Confessarium poterit Titius absolui a peccato hæresis, cùm in tali euentu non contraxerit excommunicationem. Ita me citato, & plures alios docet Carolus Zambertus *vbi suprà in decis. Bononiens. anno 1640. mense Septembri cas. 2.* Vnde ex his infertur, quod Religiosus, vel

Quoad hoc in tom. 1. tr. 7. lege doctrinam Ref. 75.

constitutus in Ordinibus sacris. Si iurasset post hac, verbi gratia, non amplius fornicaturum, tunc postea cadens in fornicationem non amplius satisfaceret integritati confessionis dicendo, se voto castitatis obstrictum, fuisse fornicatum, sed tenetur etiam aperire Confessario dictum iuramentum ab ipso de non amplius fornicando emissum, cùm vinculum iuramenti sit rationis essentialis diuersæ à vinculo voti; diuersa enim ratione votum & iuramentum spectant ad virtutem Religionis, nimirum votum ob fidem Deo seruandam, iuramentum autem, ne Deus adducatur falso in testem.

Sup hoc lege doctrinam §. not. seq.

9. Verumtamen prædicta intelligenda sunt, quando peccans contra castitatem aduertit ad votum, & iuramentum de castitate seruanda, à se emissum: nam si dum peccat contra castitatem esset prorsus immemor voti, & iuramenti, tunc probabilius est non teneri circumstantiam voti & iuramenti fateri, sicut si fuisset memor solius voti, & non iuramenti, aut è contrà, tenetur fateri circumstantiam solius voti, & non iuramenti, aut è contrà: cùm in tali euentu ratione obliuionis naturalis peccauerit non formaliter, sed solùm materialiter contra votum, ac iuramentum, aut contra alterutrum, iuxta qualitatem obliuionis: naturalis enim obliuio æquiparatur ignorantiæ inuincibili, & æquè excusant ab eius transgressione culpabili, vt rectè Sanchez *de matrimonio, lib. 7. disp. 27. num. 16.* Castro Palao *tom. 3. tract. 15. vbi de voto disp. 1. punct. 18. num. 3.* Vbi dicunt votum non obligare aliter, quam obligat lex, à cuius transgressione excusat obliuio naturalis, seu inculpabilis. Hanc opinionem ex Baucio firmat etiam Carolus Zambertus. *vbi supr. in decisionibus anni 1641. mensis Nouembris casu 3. & decision. ann. 1640. mensis Augusti cas. 2.*

Sup. contento in hoc, & seq §. in to. 5. tr. 1. Ref. 42. §. vlt. per totum.

10. Idem dicendum est, si quis vouit non fornicari, vel ludere sub pœna centum aureorum, vel ingrediendi Religionem, &c. dum immemor voti, vel pœnæ fornicatur, aut ludit, non ligari pœna.

11. Item, si quis ex obliuione naturali non recitaret Officium, non tenetur ad restitutionem. Hæc omnia me citato tenet Pater Lugo *de principiis Theol. mor. part. 2. cap 4. quæst. 2. num. 29.*

Sup. hoc in tom. 1. tr. 7. Ref. 11 magis subtiliter & doctè, à principio, & signanter in §. 2. à lin. 7. & vers. Dico igitur.

12. Notandum est hîc obiter, ad hoc vt ignorantia sit vincibilis, & culpabilis non sufficit te ex tuo statu & officio obligatum esse aliquid scire, nisi aliquam cognitionem, vel dubitationem, aut scrupulum habeas de tali obligatione, vt rectè Alexander, Sanctus Bonauentura, Albertus Magnus, Henric. Gerson, Sanctus Antoninus, Angelus, Syluester, Caietanus, & Armilla, quos citat & sequitur Vasquez 1. 2. *tom. 1. disp. 107. cap. 3. num 6. & disp 123. cap. 2.* Salas 1. 2. *tract. 3. disp. 4. sect. 5. num. 8. & tract. 13. disp 8 sect. vlt. num.* 87. Sanchez *lib. 1. Decal. cap. 16. num. 21.* Suarez *de censur dispur. 4. sect. 8. num. 18.* Layman *lib. 1. tract. 2. cap 4. num. 6.* & alij, apud hos, Quibus adde Escobar *in Theol. mor. tom. 1. sect. 2. pro 17. num. 111.* & Carolum Zambertum *vbi suprà in decisionibus Bononiensibus ann. 1641. mensis Maij, cas. 1.* Itaque, vt ignorantia dicatur vincibilis, non sufficit aliquem ex statu, & officio esse obligatum aduertere, nisi aliqua cognitio, dubitatio, vel scrupulus de malitia, aut obligatione adsit. Itaque, vt quis peccet mortaliter, debet considerare, vel illud opus esse malum, vel ibi adesse malitiæ periculum, vel dubium, vel scrupulum saltem habere, nec sufficit cognitio virtualis, seu interpretatiua. Quia si nunquam in mentem venit cogitare, aut suspicari de operis malitia, tunc homo malum de liberate non operatur, cùm fieri non possit, vt voluntas in malum peccati consentiat, nisi intellectus illud cognoscat.

Sup. hoc in tom. 5 tr. 7. Ref. 62. §. Resp. ergo 1. & in tom. 1. tr. 5. Ref. 38. 39. & in Ref. 45. §. vlt.

13. Sed si aliquis hunc incidenter quærat, an incidens in casum reseruatum, ignorans reseruationem, possit absolui ab ordinario Confessario?

14. Respondetur primò, si reseruatio est facta de re prohibita, quia mala, etiam post peccatum perpetratum non potest absolui, quia per reseruationem aufertur iurisdictio Confessario, vt faciunt tradita per Sanchez *lib. 9. quæst. 32. num. 18.* Posseuin. *de Offic. Curati, cap. 7. de pænit. num. 48.* Megal. *cons. 82.* Homobonus *tractat. 11. quæst. 16.* Vgol. *de offic. Episcop. part. 2. cap. 36. §. 11.* Floron. *de casib. reseru part. 1 cap. 4 §. 8.*

15. Respondetur secundo, si reseruatio facta sit per modum pœnæ, & in pœnam peccantis, vt in Extrauag. Sixti V. contra malè promotos cum simonia reali: tunc non incurri reseruationem ab ignorante, Sanchez *loc. cit.*

Sup. hoc in Ref. 1. not. præteritæ, §. Resp. 2.

16. Respondetur tertiò, si res est mala, quia prohibita, & vt in ipsa prohibitione facta reseruatio, tunc ex ignorantia excusatus à peccato, excusatur etiam à reseruatione, quod est clarissimum. Et hæc omnia docet Pater Raphael Castellus *in decision. Mutinen. lib. 2. quæst. 23. & lib. 7. quæst. 250.* Et hanc Resolutionem conscribere volui propter inscitiam cuiusdam Parochi, qui cùm consuleret me de pluribus ex supradictis, quando ego respondebam esse probabilia. Clamabat Iesus, Iesus, & aures suas manibus obturabat. O bardum hominem! & cui appositè tunc poteram dicere illud Persij Satyrâ 1.

——— *Auriculam Asini quis non habet?*

## RESOL. XXXIX.

*An si non constet legem quoad forum conscientiæ esse vsu receptam, quis teneatur illam seruare?*
*Et quid, si dubium est, an lex sit vsu recepta?* Ex p. 11. tr.1.& Misc.1.Ref.16.

§.1. NEgatiuè respondet Caramuel *fundam.*18. *qu.*3. *num.*458. vbi sic ait; An possit, soleátque Populus acceptare leges quoad forum exterius, & non acceptare quoad interius?

Quæ hic est in tom.5.tr.5.Ref.58. §. Quoad pœnas. & in to.1.tr.5.Ref.57.& 63.& lege alias Ref.& 55.annotationum huius vlt. Ref.

2. Respondeo ex Diana *part.*2. *tract.*17. *resolut.*21. producendo Extrauagantem Pij V. de qua sic ille quoad pœnam Bullæ Pij V. priuationis priuilegij clericalis, officij, & beneficij, &c. dico probabiliorem esse illam sententiam, quæ asserit, illam bullam non esse receptam in vsu quoad forum interius. Sic Henriquez, Auila, Sayrus, &c.

3. Ergo posita legislatione dubitandum est de acceptatione, & posita acceptatione, quærendum adhuc est qualiter lex sit acceptata, & quovsque constet esse acceptatam quoad forum interius, non est dicenda conscientias obligare. Ita Caramuel.

4. Sed hæc vltima verba non admitto, quia vt benè obseruat doctus, & amicissimus Bardi *de conscien. disput.6.cap.2. §.2. num.5.* sicuti receptio est quid facti, ita etiam negatio ipsius receptionis: ideòque dum lex fuit promulgata, & incæpit obligare, onus probandi eam non fuisse receptam, & progressu temporis euanuisse, spectat ad illum, qui hoc affirmat: ideóque si hoc sufficienter non probatur, lex remanebit in sua possessione, & vigore.

5. Ergo si constat de acceptatione legis, licet non constet de acceptatione quoad forum externum, ligabit adhuc etiam in foro conscientiæ contra Caramuelem; quia lex remanet in sua possessione, & vigore quoad obligationem fori interni & externi, donec contrarium non probetur, vt patet in Bulla Pij V. à me adducta per attestationem illorum Doctorum asserentium non esse in foro conscientiæ vsu recepta; itaque si lex promulgetur, & recipiatur à populo, censeuda est in vtroque foro recepta, possessio enim in hoc casu stat pro lege, donec contrarium non appareat: Secus autem dicendum videtur secundùm opinionem probabilem aliquorum, quando adest dubium: An lex licet promulgata, fuerit recepta, tunc enim non ligabit, licet ego contrariæ sentẽtiæ adhæserim, & nunc etiam adhæreã, quia cum de lege extat pro ea præsumptio, & possessio, ergo dum constat non esse vsu receptam, obligat. Ita Sanchez *lib* 1.*summ.cap.*10.*num.*55.

Sup. hoc in dub. Relo. seqq. & in tom.1 tr.3. Rel.20. §. Quæ quidẽ. & in tom. 5. tr.3. Ref 57. § Postet hæc. & in tom 9. tr.7. Rel.20. § Secunda difficultas.in fine.

6. Quod si dicas, lex non obligat nisi sit vsu recepta: Ergo si dubitatur an sit vsu recepta, sequitur esse etiam dubium an obliget, & per consequens nemo tenetur eam seruare, quia in hoc dubio possessio stat pro libertate.

7. Respondeo, legem iustam sufficienter promulgatam, ac editam ab habente authoritatem, statim obligare subditos ad sui obseruationem, vt dicemus *disp.4.cap.3. dub.*17. quare peccant subditi, qui à principio illam non obseruant, quod constat ex vsu: nam Princeps statim, ac lex est sufficienter promulgata, puniuntur transgressores: Ergo signũ est non requiri acceptationem Populi ad obligationem legis, abrogari tamen potest deinde per non vsum, vel contrarium vsum. Ex quo fit in dubio, an lex si vsu recepta, possessionem non esse pro libertate subditorum, sed pro ipsa lege. Accedit, quod in dubio præsumitur lex vsu recepta, vt docent Bartolus *in l.illa num.*5.*ff de verborum obligatione*. Rolandus à Valle *conf.*90.*num.*53.*vol.*1.*& de Lucro dotis, quæst.*99.*in fin.* Iason *in l.rem non nouam. Cod.de indic.* Alexander *conf.*132.*num.*1.*&* 3.*vol.*1. Decius *consilio* 649.*col.pen. num.*16. Paris. de Put. *de syndic. cap.statutum col.*1. Benint.*decis.*13. *num.*10. Matta *de iurisdict. part.*4; *cent.*1.*casu* 19. *num.*19. loquens tantùm de lege Principis, Caualc. *tract.de tut. & curat.num.*42. Surdus *conf.*50.*num.*2. Gozadin. *conf.*16. *Maceras lib.*1.*ref.*46. *num.*2. Marescoti.alios referens *tom.*1.*var.ref.lib.*2.*cap.* 59.*num.*42. & alij.

Sup. hoc dubio, & doctrina ex Ref. 4. not. præterea lege §.Resp.

8. Nec obstat dicere, legem non obligare nisi sit recepta: igitur si dubium est de receptione, dubium etiam erit de obligatione: ideóque stante dubia obligatione, possessio non erit pro illa, sed pro libertate.

9. Respondeo, negando antecedens: quia lex iusta, & sufficienter promulgata, statim incipit obligare, & exigit, vt acceptetur, atque adeò subditi tenentur illam admittere; eámque non recipientes, si eam transgrediuntur, grauiter peccant, licet transacto tempore. quod ius præscribit, & posita bona fide in subditis posteris, hi excusentur si legem illam non seruent: nam ipsa lex abrogatur per desuetudinem legitimè introductam. Et hæc dicta sint secundùm opinionem communiorem, & probabiliorem.

## RESOL. XL.

*An quando dubium est, si lex excommunicationis, suspensionis, & irregularitatis sit vsu recepta, necne, præsumendum sit non esse vsu receptam, vt verbi gratia, de Bulla Clementis VIII. de largitione munerum, & Extrauag.* Ambitiosæ, *Pauli II. contra alienantes bona Ecclesiastica, & similibus?*
*Et idem iuris est, si inter authores sint probabiles sententiæ, quibusdam affirmantibus eam esse receptam, aliis contra negantibus; potest enim quis sententiæ negantium adhærere tuta, & salua conscientia.* Ex p. 1. tr.10.Ref.3.

§.1. AFfirmatiuè respondent aliqui; sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur quam docet Salas *in part.*2.*quæst.*21.*tract.*8.*disput.vnic.sect.*18. *num* 169. licèt postea contrarium doceat *in tract.de leg. quæst.*96.*tract.*14.*disp* 13.*sect.*5 *num.*22.

Sup. hoc in Ref.seq. & in Ref. præterea, §.Ergo si. propè finem, & in aliis eius not.

2. Sed audiamus Azorium *part.*1.*lib.*2.*cap.*19.*quæst.* 12. vbi sic asserit: [Quæritur, quid sit dicendum, quando Titius dubio, & ancipiti animo est, videlicet, an hæc, vel illa lex excommunicationem, suspensionem, irregularitatem imponens, sit vsu recepta? Respondeo, cùm materia sit in odiis, vel pœnis, Titius in foro conscientiæ potest eam partem amplecti, quæ negat legem vsu esse receptam; & idem iuris est, si inter Authores sint probabiles sententiæ, quibusdam affirmantibus eam esse receptam, aliis contrà negantibus: potest enim quis sententiæ negantium adhærere, tuta, & salua conscientia.] Ita ille.

Sup. hoc in tom.5.tr.3. Ref. 37. §. Sed dices.

3. Scio, contrariam sententiam plures docuisse; quia iudicandum est in fauorem legis, cùm possessio, & præsumptio stare videatur pro illa, quam constat, latam esse, & dubitatur de illius excusatione: sed, vt dixi, contraria sententia est etiam probabilis: vnde, cùm aliqui dubitent Bullam Clementis VIII. de largitione munerum esse vsu receptam, stante supradicta dubitatione, qui contra illam aliquid efficerent, non incurrerent in pœnas ibi aduersùs contrauenientes latas. Idem dicendum videtur de Extrauag. *Ambitiosæ*. Pauli II. contra alienantes bona Ecclesiastica: nam, vt Nauarrus apud Bonacinam *de legibus, disp.*1.*quæst.*1.*punct.*4.*num.*31. & aliqui putant, quoad pœnas dicta bulla non videtur recepta: sed, si in aliqua Prouincia obseruaretur, hoc equidem non militaret; sed illam subditi obseruare tenerentur.

Sup. hoc dubio non est dubitandum ex Ref. 8. infrà tr.7. §. Notandũ. & in tom.7. tr.3.Ref.1. & pro contrario in fin.huius Ref.in tom. 5.tr.3 Ref. 37.§ Sed dices.

## RESOL. XLI.

*An dubitans, sitne aliqua lex, suspensionem, excommunicationem, vel irregularitatem imponens vsu recepta, possit existimare non esse vsu receptam?*

*Et an quando existit aequale dubium, an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiae, partem negantem sequi possimus?* Ex p.4 tr.3.Res.14.

Sup. hoc in Res. praeterita, & in Res. 1. post praeteritam, §. Ergo si. prope fin. à vers. Secus autem. & in aliis eius not.

§.1. NEgatiuè respondet Sanchez *in summa tom.1.lib.1.cap.10.* Filliucius *tom.2. tract.21.cap.4.n.164.* Bonacina *de legibus, disp.2.quaest 4.punct.7.num.21.* Mercolla *tom.1.disp.3.cap.3.corollar.8, num.129.* Alphonsus de Leone *de potest.confess.part.1.recollect.17.num.35.* & alij, quia in tali casu praesumptio, & possessio stat pro lege, quam constat latam esse, sed dubitatur tantùm de illius executione.

2. Non desunt tamen Doctores contrariam sententiam tenentes, Azorius *tom.1. lib.2. cap.19. quaes.12.* & Salas citat Azorium, sed non impugnat, *in part.2.q.21. tract.8.disp.vnic.sect.18.num.169.* Primò, quia cùm sit lex poenalis, & odiosa, benignior pars est amplectenda. Secundò, quia possessio stare videtur pro subditis suam libertatem possidentibus. Tertiò, quia in hoc casu non constat de lege imposita, ac proinde non possidet, vbi enim dubium est, an aliquando fuerit vsu recepta, est dubium an aliquando obligauerit: ergo, &c. Et ideò hanc sententiam cum Castro Palao *tom.1. disp.3. punct.7.num.4.* valde probabilem & tutam in praxi esse iudico, & illam praeter Azorium & Salas tenet Emanuel de Moura *opusc.1. de ensal. & incant. sect.1.cap.5. num.13.* vbi etiam adducit doctrinam Rebellij asserentis quòd cùm existit aequale dubium an detur consuetudo sufficiens ad obligandum in foro conscientiae, partem negantem sequi possumus. Ita Rebellius *part.2.lib.1.de contract.in genere, quaest.2 sect.1. num.4. §.secundo*, quae omnia sunt valdè notanda.

Sup. hoc infrà in tr.2. Res.18.19.& 20.& in multis aliis earũ annot.

## RESOL. XLII.

*An lex poenalis Ecclesiastica, puta excommunicationis, suspensionis, interdicti, & irregularitatis obliget sub mortali?*

*Et notatur, tunc legem sub poena excommunicationis obligare, ad culpam mortalem, quando excommunicatio est latae sententiae, non autem quando excommunicatio est comminatoria.* Ex p.1.tr.10. Res.21.

Sup. hoc in Res.seq. & infrà in Res. 37.§. Et hâc. inter med. & fin. vers. Yet mesmo. & in tom.5.tr.8. Res.11.& 12. etiam pro contento in §.vlt. huius Res. & in to. 9.tract.7.ex Res.108. lege §. Secundo me.

§.1. AFfirmatiuè respondent communiter Doctores, sed contrarium docet Valentia *tom.2.disp.7. q.5. punct. 9. §. 13. in 4. sign.* ita asserens: [ Signum est, quòd leges Ecclesiasticae obligent sub mortali, quando subiungitur poena excommunicationis maioris latae sententiae: non est autem eadem ratio, si subiungatur poena suspensionis, vel interdicti, vel irregularitatis: quoniam hae possunt etiam incurri propter peccatum veniale; imò irregularitas incurritur interdum absque vllo peccato. Quanquam has etiam poenas, Medina non satis, vt apparet, consideratè dixit, esse indicium obligationis sub mortali. Ita Valentia, & post illum doctissimus Salonius *in 2.2. to.2.quaest.77.art.1. contr.8. num. 8.* Et quoad poenam suspensionis idem docuit Azorius *part.1.lib.5.cap.6.quaest 5.* & quoad poenam irregularitatis Sayrus *in Claui Regia, lib.3.cap.7.n.25.*

2. Notandum est etiam, Valentiam docere, tunc legem sub poena excommunicationis obligare ad culpam mortalem, quando excommunicatio est latae sententiae; non autem, si excommunicatio sit comminatoria: & citat Nauarrum, Castrum, & Caietanum. Et haec sententia probabilis est secundùm Salonium: nam contrariam, quam ipse, & alij communiter tenent, vocat tantùm probabiliorem. Sed, an talis reuerà sit, iudicent viri docti: quia mihi non placet.

## RESOL. XLIII.

*An lex praecipiens aliquid sub poena excommunicationis, suspensiome, irregularitatis, &c. obliget ad mortale?*

*Et an excusentur à mortali Ecclesiastici, & Religiosi, qui agitationibus Taurorum intersunt contra prohibitionem sub poena excommunicationis ferenda?*

*Et quid de Regularibus accedentibus ad monasteria Monialium sub poena priuationis Officij, & vocis actiua, & passiua?* Ex p.9.tr.6.& Misc.1.Res.5.

Sup. hoc in Res. praeterita, & in aliis eius not. & lege etiam doctrinam Res. annot. seq.

§.1. AD hanc quaestionem satis practicabilem, sic respondet Magister Serra *in 1.2. Diui Thom. tom.1. quaest.69.art.4 dub.2.fol mihi* 439. [ De lege, qua praecipitur aliquid sub poena excommunicationis maioris, non latae, sed ferendae sententiae, quidam ad mortale obligare affirmant: alij negant. Mihi satis probabile videtur, quod Caietanus *in Summa, verb. Praecepti transgressia*, dicit: *Transgressor praecepti sub comminata poena non peccat mortaliter, quovsque transgressia non peruenerit ad hoc, quòd ille dignus sit excommunicari.* Et paulò post: *Non peccat mortaliter, quovsque monitus perseueret; tunc enim, vtpote excommunicatione dignus, peccat mortaliter.* Nec obstat, quod aliqui dicunt, Iudicem nulla alia monitione praemissa posse statim excommunicare transgressorem praedictae legis. Nam ad hoc respondet Caietanus, *verb. Clericorum peccata*, dicens: *Quicquid sit de rigore iuris, aequitatis tamen ratio habet, vt non sit excommunicandus, nisi praemonitus à Iudice suo.* Imò praemittendam esse monitionem, colligitur ex cap. *Sacro de sentent.excommunic. & cap. reprehensibilis de appellationibus.* Hanc sententiam tenent alij discipuli Diui Thomae recentiores, iuxta quam existimant, excusandos esse à peccato mortali Ecclesiasticos, qui agitationibus Taurorum intersunt contra prohibitionem sub poena excommunicationis ferendae, quam edidit Pius V. & confirmauit Gregorius XIII. & posteà Clemens VIII. ad solos Religiosos restrinxit. Nec obstat, quòd quidam dicunt, Sixtum V. in rescripto ad Episcopum Salmaticensem declarasse, Clericos assistentes spectaculis agitationis Taurorum peccare mortaliter, quamuis non incurrant ipso facto in excommunicationem. Nam non constat de tali rescriptiune. Intelligi etiam posset, post monitionem generaliter, vel specialiter praemissam.

Sup. hoc infrà in § vlt. huius Res. & latè in tom. 7.tr.5.Res. 124.

2. De aliis poenis Ecclesiasticis suspensionis, interdicti, irregularitatis, depositionis, &c. cùm sint minores excommunicatione maiori, & aut sine peccato mortali incurri possint, aut monitionem exigant, vt non nisi in contumacem ferantur; à fortiori dicendum videtur, quod sub illis praecipitur, non obligare ad mortale, quod & expressè docet Caietanus 2. 2. *quaest.186. art.9. circa responsionem ad secundum. & in Summa, verb. Praecepti transgressio, & verb. Clericorum peccata*, quem sequuntur Nauarr. *cap.23. num. 51.* & alij. Quamuis Syluester *verbo Praeceptum, num.5.* & alij oppositum teneant. Nec obstat, Sacram Congregationem Cardinalium declarasse, Decretum ab ipsa editum, quo prohibetur Regularibus accedere ad monasteria Monialium sub poena priuationis officij, & vocis actiuae, ac passiuae, obligare ad mortale. Nam praeter dicta *suprà, quaest 90.art.4.* respondetur, quod hic dicimus, intelligendum esse, nisi aliàs constet, voluntatem praecipientis esse obligare ad mortale. ] Hucvsque Serra.

Sup. hoc latissimè in tom 7.tr.1. Res.305 306 307.& 308. & in aliis earum primarum annotationum.

3. Sed, vt verum fatear, licèt eius sententia plausibilis videatur, & vlnis expansis aliqui eam recipiant; tamen

tamen communiter asserunt, quòd quandocunque imponitur excommunicatio maior, etiam vt ferenda, post admonitionem, signum esse grauis obligationis: quia tunc saltem post admonitionem supponitur transgressio mortalis: ergo etiam ante; quia illa admonitio, vt dixi, non potest vsurpari pro nouo præcepto grauiter prohibente rem, quæ prius solùm leuiter prohibebatur: imò admonitio illa non solùm non est grauius præceptum, sed nec propriè nouum: est ergo pura quasi reuocatio in memoriam obligationis; ea qua reuocatione non potest veniale transire in mortale, vt ostensum est: ergo, si postea est mortale, etiam fuit anteà. Quòd verò ea excommunicatio non imponatur statim incurrenda, non ideò fit, quia spectetur secundùm peccatum, quod sit mortale, cùm primum fuerit solùm veniale, hoc enim non esset imponere eam ob primum, sed ob secundum: ideò ergo spectatur secundum post admonitionem; quia noluit Legislator vti toto rigore, sed dare locum delinquenti ad resipiscendum; esto prima transgressio sufficientissima fuisset pro ea censura.

4. Circa suspensionem, interdictum, & irregularitatem, nonnulli apud Vasquez *suprà* negant, esse iodicium obligationis grauis. Ipse verò docet, esse euidens indicium. P. Suarez distinguit eas duas primas censuras, suspensionem, & interdictum, in totales, & partiales: partialem suspensiuoem (& idem est de interdicto) vocat, quando non totus vsus Ordiois, sed aliquis tantùm impeditur, & ad hunc putat non requiri culpam grauem, ideóque eius comminationem non censet esse signum obligationis sub mortali; secùs est, si sit totalis. Ego tamen maiorem censeo necessariam esse distinctionem: etenim, licèt Sacerdos non suspendatur ex integro à suo Officio, verbi gratia, celebrandi Sacrum, audiendi Confessiones, prædicandi; si tamen ab Officio celebrandi suspendatur, aliis præmissis, non dubitarem, ibi grauem pœnam includi: & quæ requirat peccatum graue. Dicendum ergo est: etiamsi suspensio partialis sit, si tamen sit à re magni momenti, videri probabilius, eam esse indicium obligationis grauis; secùs si sit leuior res: verbi gratia, impedire, ne Confessiones audiat, oon reputatur admodum grauis pœna; imò frequentissimè multis est res gratissima: deinde sæpè ex variis capitibus id impediri solet sine graui culpa; vnde talis suspensio non videtur esse signum obligationis sub mortali. Et hoc modo concilio eas oppositas sententias. De irregularitate, quando non est censura orta ex culpa, sed ex aliquo defectu, qui in indecentia naturali consistit, nihil hîc dicendum, quia non est ad rem præsentem, in qua de culpa disputamus, quando verò incurritur ob culpam, potest probabiliter dici pœna grauis, ideóque culpam grauem requirere, vt docent Vasquez, & alij multi. Et hæc omnia docet Arriaga *in Cursu Theol. tom. 4. tract. de legibus, disput. 20. sect. 6. num. 28. & 29.*

5. Sed, quid ego sentiam, dicam breuiter. Assero igitur cum Ioanne Præposito *in part 2. quæst. 95. disp. 3. dub. 1. num 15.* quod si excommunicatio sit ferenda sine præuia monitione sufficiente declaratur lea obligare sub mortali: cùm enim excommunicatio non possit ferri propter veniale, & hîc non inueniatur ratio, quæ censeatur causa peccati mortalis, præter transgressionem legis sequitur, legem obligare sub mortali: si verò lex requirat monitionem, excommunicatio ferenda post talem monitionem, non est sufficiens signum, quòd lex obliget sub mortali: quamuis enim ad excommunicationem incurrendam requiratur peccatum mortale: non est tamen necesse, in hoc casu illud contrahi ex nuda legis transgressione; sed potest contrahi ex contumacia, qua monitio Superioris negligitur.

6. Et ideò ex supradictis, contra id, quod docuit Serra *loco citato* obseruat Araujo *in 1. 2. Diui Thomæ, quæstione 97. disputat. 3. sect. 3. difficultate 3.* peccasse mortaliter olim quoscumque Clericos Sacris initiatos, Beneficiarios, & Religiosos assistentes agitationi Taurorum contra bullas Pij V. & Gregorij XIII. prohibentes id sub pœna excommunicationis. De aliis verò pœnis, dico, esse signum grauis obligationis, si suspensio sit totalis, vel sit partialis de functione magni momenti; similiter si interdictum sit totale, vel de re magni momenti: quia huiusmodi pœnæ sunt graues, quæ non nisi propter grauem culpam alicuius solent incurri. Idem iudicium sit de irregularitate, quæ est pœna: est enim grauis pœna. Sed de hac quæstione aliqua etiam *alibi* à nobis dicta sunt.

Sup. hoc sup. in § 1. huius Resol. post med. vers. Hanc sententiam, & late in alia Res. eius annot.

Alibi Res. not. 1. huius Res.

---

## RESOL. XLIV.

*An Regulares teneantur obseruare leges Synodales Episcoporum?*

*Et an sint multi casus, in quibus Religiosi etiam exempti teneantur legibus, & sententiis Episcoporum?*

*Et quid quoad Festorum obseruationes, interdicta, cæterasque censuras, pro quibus ferendis licentiam habent Episcopi à iure Tridentini?*

*Et quid vero quoad ieiunia ab Episcopo imposita, &c.* Ex p. 1. tr. 10. Res. 11.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam docet Vasquez *in p. 2. tomo 2. disputatione 167. cap. 4. num. 31.* Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 4. cap. 5. num. 11* qui citat Rodriquez. Villalobos *in summ. tom. 1. tractat. 1. dub. 11. 4.* Becanus *in summ. Theol. part. 2. tract. 3. cap. 6. quæst. 11. num. 3.* & in hanc sententiam videtur inclinare Malderus *in part. 2. quæst. 96. art. 5. fol mihi 409. col. 1.* & alij, qui asserunt, Religiosos obligari iure naturæ, saltem quoad vim directiuam, ad eiusmodi leges seruandas; quando illæ non derogant statui religioso, & spectant ad communem obseruantiam, & deuotionem totius populi, & Cleri: pars enim debet conformari suo toti, saltem in iis, in quibus homogenea est.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 4. Res. 25. propè fin. à vers. Et hæc omnia. & ibi in tr. 6. ex lata doctrina Res. 59. §. Videndum. paulò post initium. à vers. Illud.

2. Sed ego contrariam sententiam existimo probabiliorem; nempe, Religiosos solùm teneri ad eiusmodi leges ex decentia, & ratione scandali vitandi; ideóque, si scandalum cesset, nunquam peccare, illas non obseruando. Et ita docet P. Granado *in part 2. controuers. 7. tract 3. part. 1. disp. 6. sect. 3. num. 18.* Lorca etiam *in p. 2. tom. 2. disp. 25. membr. vlt.* Suarez *de legibus, lib 4. cap. 20. num. 9.* & Salas *de legibus, tract. 14. sect. 4. num. 43.* & ex Prædicatorum familia Michaël Zanardus *in suo direct. Theol. part. 2. precept. 4. cap. 11. in fin.* vbi sic ait: [Hinc patet, Regulares omnes priuilegiatos, esse exemptos ab omnibus ordinationibus synodalibus, & prouincialibus.] Idem docet Pontius *de matrim lib. 5. cap 7. n. 31.* & Portel *in dub. reg. verb. Lex num. 1.* vbi sic asserit: [Leges Episcoporum non ligant Religiosos, nisi quoad festorum obseruationes, interdicta, cæterasque censuras obseruandas, pro quibus ferendis licentiam habent à iure Tridentini. Et ideò rectè Llamas *in summ. seu method. part. 3. cap. 5. §. 28. in fin.* notauit, quòd ieiunia ab Episcopo imposita non obligant Religiosos exemptos: quod etiam docuit Portel. *vbi suprà, in dub. regul. verb. Festi dies, num. 3.* sentiens, in conscientia ad dicta ieiunia non teneri, nisi ratione scandali, & nisi in vsu, & consuetudine illa Regulares acceptauerint: & citat Suarez *vbi suprà*. Notandum est verò, quòd sunt multi casus, in quibus Religiosi, etiam exempti, tenentur legibus, & sententiis Episcoporum; quia sunt in iure expressi: quorum numerum inuenies adnotatum diligentissimè apud Malderum *in p. 2. q. 96. art. 5. fol mihi 408.* & apud Cenedum *in q. can. q. 16. per totam.* Vide etiam Barbosam *de potest. Episc. p. 3. alleg. 105.*

Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Res. 32. &c.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 6. Res. 40. & in aliis eius not.

Istos multos casus contentos in hoc textu inuenies in tom. 7. tr. 1. Res. 44.

## RESOL. XLV.

*An peregrini teneantur obseruare leges, & consuetudines locorum, in quibus reperiuntur?*

*Et infertur, quod Regulares virtute suorum priuilegiorum possint pro satisfactione pracepti sumendi Eucharistiam semel in anno tempore Paschalis communicare dictos peregrinos, qui non habent animum commorandi in aliquo loco pro maiori parte anni.* Ex p. 5. tr. 10. Res. 15.

Quoad lege infrà doctrinam Res. 47.

§. 1. PRima opinio asserit, tunc peregrinos teneri, quando sedem figunt animo ibi perpetuò manendi. Ita docet Ioseph Angles *in 4. quæst. 4. de ieiunio, ante dubium 1. difficultat. 2.* & alij apud Fagundez *de precept. Eccles. tract. 1. lib. 1. cap. 8. num. 1.* & Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 18. num. 8.*

2. Secunda opinio asserit; peregrinum, præciso scandalo, non obligari legibus, & consuetudinibus particularibus locorum, ad quæ diuertit, nisi habeat intentionem manendi ibi pro maiori anni parte; non autem pro minori. Et ita docet Sanchez *vbi suprà, num. 9.* Granado *in part. 2. controuers. 7. tractat. 3. part. 1. disp. 6. sect. 4. num. 23. & 25.* Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 33. num. 8.* Reginaldus *in praxi, tom. 1. lib. 13. cap. 17. num. 172.* Azorius *part. 1. lib. 5. cap. 11. quæst. 3.* Sanchez, & alij. Vnde Regulares, virtute suorum priuilegiorum, possunt pro satisfactione præcepti sumendi Eucharistiam semel in anno, tempore Paschatis, communicare dictos peregrinos, qui non habent animum commorandi in aliquo loco pro maiori anni parte: quia in tali casu nulla efficitur iniuria Parochis, cùm huiusmodi peregrini non sint sui parochiani, & propria Parochia in illo loco careant. Et ita docet Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 23. num. 17.* & Fagundez *loc. cit. num. 5.*

Sup. hoc in tom. 2. tr. 2. Res. 18. & in aliis eius primæ not.

3. Tertia opinio docet, indifferenter peregrinos obligari legibus, & consuetudinibus loci, in quo sunt. Ita Pontius *de matrim. lib. 5. cap. 7. §. 1. num. 6.* Nauarrus *in Man. cap. 13. num. 5.* Maior *in 4. dist. 15. quæst. 3.* Driedo *lib. 1. de libert. Christ. cap. 17. § vna est.* Ledesma *1. p. quæst. 15. art. 2. dub. 2.* Lopez *instruct. part. 1. cap. 52. §. vna quoque ciuit. u.* Couarruuias *lib. 4. variar. cap. 20. num. 8. circa fin.* & alij.

Sup. his infrà in tr. 2. Res. 21. in fine, & in Res. 24. in fin. & in tom. 4. tr. 6. Res. 39. §. 1. ante med. vers. Ex suprà. & §. vlt. & hic infrà in Res. 47. & in Res. not. seq. & in aliis eius tertiæ not.

4. Quarta opinio distinguit, duobus modis posse præcipuè peregrinos esse in aliquo loco: vno permanenter, per aliquos dies: alio transeunter, & per modum hospitij, & in transitu, prandendo, verbi gratiâ, vel pernoctando. In primo casu putant teneri peregrinos seruare leges illius loci: in secundo minimè. Et ita docet Lessius *lib. 4. cap. 2. dub. 8. num. 51.* Suarez *de Religione, tom. 1. lib. 2. cap. 14. num. 8.* Filliucius *tom. 1. tractatu 17. cap. 7. num. 116. & sequent.* Fagundez *vbi suprà de Precept. Eccles. tract. 2. lib. 1. c. 8. num. 15. & 20.* & alij.

5. Quid ego sentiam, dicam breuiter. Prima sententia est nimis laxa; tertia, & quarta sunt nimis rigidæ: secunda est probabilior; cum limitationibus, tamen positis à Sanchez, *vbi suprà.* Sed iterum de hac quæstione redibit sermo *in tractatu de ieiunio*, circa quam, præter Doctores citatos, vide Layman *in Theologia morali, tract. 4. cap. 11. per totum*, Coninch *de Sacrament. quæst. 74. art. 4. dub. 1.* Saytum *in Claui Regia, lib. 3. cap. 4.* Medinam Complutensem *Cod. de ieiun. q. 10.* Medinam Salmaticensem *in part. 2. quæst. 96. art. 5.* Philiarchum *de off. Sacerd. tom. 1. part. 2. lib. 3. cap. 23.* & alios penes ipsos.

In Res. quæ hic reperietur in tom. 4. tr. 6. Res. 46.

## RESOL. XLVI.

*An vagi teneantur seruare leges locorum, in quibus reperiuntur?* Ex p. 1. tr. 10. Res. 16.

§. 1. COmmuniter affirmatiuè respondent Doctores. Lorca *in part. 2. tom. 1. disp. 25. membr. 4. de legibus.* Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 18. num. 15.* Fagundez *de precept. Eccles. tract. 1. lib. 1. cap. 8. num. 4.* Filliucius *tom. 2. tract. 27. cap. 7. num. 105.* Suarez *de Relig. tom. 1. lib. 2. cap. 14. num. 20.* Salas *de legib. disp. 14. sect. 4. num. 55.* Reginaldus *in praxi, tom. 1. lib. 13. c. 17. num. 172.* Azorius *part. 1. lib. 5. cap. 11. quæst. 13.* Sotus *in 4. dist. 18. quæst. 4. art. 2.* & Villalobos *in sum. tom. 2. tract. 2. dub. 33. num. 1.* vbi sic asserit: [Los forasteros vagos, que son los, que no tienen casa; ni lugar en parte ninguna, estos estan obligados à las leyes, y costumbres del lugar; por donde passan, aunque sea de passo; porque, como estos tales no tieneo domicilio en ninguna parte seguro donde quiera, que allegan le adquieren, y de otra manera; diriamos, que no tienen obligacion a leyes, ni costumbres de lugar alguno.] Dicendum est igitur, vagos teneri obseruare leges oppidi, in quo reperiuntur: qui cùm nullum peculiare domicilium habeant, illud quoad omnia acquirunt, vbicumque reperiuntur; alias viderentur exempti ab omnibus statutis, & consuetudinibus; quod dicere, absurdum videtur.

Sup. hoc quamuis recitanter in §. vlt. Res. seq. propè finem. vers. Tertiò. & in tom. 4. tr. 6. ex Res. 46. lege doctrinam §. Notandum verò.

2. Non reticebo tamen, contrarium docere Gregorium Saytum *in Claui regia, lib. 3. cap. 4. num 8.* & Leonardum Lessium *lib. 4. cap. 2. dub. 7. num. 49.* vbi ita ait: [Hæc sententia est probabilis; eáque non solùm de peregrinis, qui alibi fixum domicilium habent; sed etiam de vagis, qui nusquam firmam sedem obtinent, intelligi potest: nam eadem ratio in illis locum habet, nimirum, quia non sunt incolæ, aut inhabitantes: & Doctores generaliter loquuntur, nec distinguunt hoc loco inter peregrinos, & vagos; sed volunt, omnes alienigenas, qui veniunt animo non manendi, non teneri. Ita Paludanus, Antoninus, Syluester, & Medina. Nec obstat, quòd possint percipere Sacramenta vbicunque inueniantur: quia illud est priuilegium, non obligatio: ad nullam enim in particulari astringuntur parœciam, nisi per maiorem anni partem loco consistere decreuerint. Neque absurdum videri debet, eum, qui nunquam sistit, nullis statutis particularium locorum teneri.] Ita Lessius: & post illum docet etiam nouissimè hanc sententiam Ioannes Sancius *in Selectis, disput. 54. num. 34.* & Paulus Layman *in Theol. mor. tract. 4. cap. 12. num. 6.* Vnde apparet, hanc opinionem satis probabilem esse.

## RESOL. XLVII.

*Solent plures aliquando in æstate se transferre ad ciuitatem Montis Regalis; quæritur, an teneantur ad ieiunia, & obseruationes Festorum, &c. illius loci?*

*Et quid, quando ista leges obligant etiã in loco domicilij?*

*Et quid est sentiendum quoad contractus solennitatem: nam aduena tenentur seruare in contractibus leges, & consuetudines, & statuta loci, in quo contrahunt?* Ex p. 1. tr. 10. Res. 13.

§. 1. ALiqui affirmatiuè respondent: & ita in terminis docet Molfesius *in sum. tom. 1. tract. 9. c. 8. n. 34. & tractat. 10. num. 17. cap. 4.* Suarez *de relig. tom. 1. lib. 2. cap. 14.* Lessius *lib. 4. c. 2. dub. 8. n. 10.* Saytus *in Claui reg. lib. 7. cap. 3. n. 1.* & Fagundez *de precept. Eccles. tractat. 1. lib. 1. cap. 8. n. 20.* Et ratio est, ait Molfesius cum aliis: quia ciuis existens extra suum locum est solutus à ieiuniis, & particularibus obligationibus sui loci: ergo iustum est, vt ligetur consuetudine, & legibus locorum, in

Quoad hoc lege suprà. §. 1. & vlt. Res. 45. & pro consuetudine ibid. § Secunda. & §. Tertia. & in aliis eius annot.

in quibus per aliquos dies manet: qui enim sentit commodum, debet etiam onus sentire, iuxta regulam iuris. Deinde, aiunt Suarez, & Lessius, omnes fideles ita obseruant leges, & consuetudines locorum, in quibus manent: & licet hæc consuetudo ortum habuerit occasione vitandi scandali; at semel inducta obligat in conscientia, tanquam valde rationabilis.

2. At ego puto, contrariam sententiam esse probabiliorem. Et ratio est: quia lex tantùm obligat subditos, & partes communitatis, pro qua fertur: sed aduenæ, & peregrini non sunt subditi, nec pars communitatis, in qua versantur: ergo non tenentur legibus eius. Maior est certa. Minor probatur: nam aduenæ non habent intentionem, vt suppono, manendi in tali loco pro maiori anni parte: ergo non censentur in eo loco habitare; & consequenter non ligantur talibus consuetudinibus, & legibus. Deinde, Episcopus talis loci non potest dictis peregrinis aliqua Sacramenta ministrare, præter Confessionem, & Communionem; & hæc tacita proprij Episcopi licentia: nec potest cum illis dispensare. Ergo, nec iurisdictione obligandi illos suis legibus, potietur. Et ita hanc sententiam docet Granado *in part. controuers. 7. tract. 3. part. 1. disp. 7. sect. 4. num. 25.* Sanchez *de matrimonio, tom. 1. lib. 3. disput. 18. num. 4. & in opere morali, tom. 1. lib. 1. cap. 11. num. 38.* Azorius *part. 1. lib. 7. cap. 30. quæst. vlt.* Vega *in summ. tom. 1. cap. 14. cas. 11.* & alij penes ipsos.

3. Ad argumentum Molfesij respondetur, illam regulam iuris procedere, quando onus necessariò est annexum commodo; vt percipiens beneficij fructus teneatur eius oneribus; secùs, vbi annexa non sunt: & sic Nouitius Religionis gaudet eius priuilegiis; non tamen tenetur eius oneribus, ac præceptis, secundùm veriorem sententiam. Ad argumentum Suarij, & Lessij, negatur ea consuetudo obligans: quòd si aliqui se obligatos existimant; aut id ex ignorantia prouenit; aut, si sint viri docti, id existimant, quia tenent contrariam sententiam: at oppositam tenent, qui nostram amplectuntur. Dicendum est igitur, secluso scandalo, (quod facilè potest vitari, admonitis adstantibus, se non teneri ad eas leges; vel occultè transgrediendo;) Panormitanum in ciuitate Montis Regalis existentem, cum animo ibi non manendi pro maiori anni parte, non teneri ad ieiunia, Festorum obseruationes, & alias leges illius loci. Hæc tamen sententia, & superioris Resolutionis, limitanda est primò, quoad contractuum solemnitates: nam omnes aduenæ tenentur seruare solemnitates in contractu requisitas legibus, & consuetudinibus loci, in quo contrahunt. Secundò, quando legum transgressio cederet in damnum illius loci: tunc enim peregrini tenentur: vt, si aliquod statutum prohibeat aliquid extrahi ex illo loco. Tertiò, supradicta doctrina, secundùm aliquos, non est intelligenda de vagis, qui nullibi certam sedem habent: hi enim tenentur ad leges illius oppidi, per quod obiter transeunt. Quartò; quando illæ leges obligant, etiam in loco domicilij, & non solùm in loco vbi reperiuntur: nam in hoc casu nulla ratio est excusans. Vide Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 33.* Fagundez, Sanchez, & alios, *vbi suprà.* Sed huic aliam adiungamus non dissimilem quæstionem.

Sup. hoc in Res. præterita, & in alio § eius annot. Et sup. hoc quarto in Res. seq §. vlt ante medium, vers. Secundò, & in alio §. eius not.

---

## RESOL. XLVIII.

*An aliquis existens in Ciuitate Montis Regalis per aliquos dies, teneatur obseruare Festa, & ieiunia, quæ hic Panormi obseruantur? Quod est quærere, an peregrini teneantur obseruare Festa, & ieiunia proprij domicilij, quæ non obseruantur in loco, in quo reperiuntur?*

*Et quid est dicendum, si quis ex industria hoc efficeret, vel laboret in alio loco, vel vt ibi non ieiunet, sed carnes comedat?*

*Et alia notabilia, & diuersi casus in textu huius Resolutionis inferantur sæpius contingentes in praxi.* Ex p. 5. tr. 50. Res. 14.

§. 1. RESpondent affirmatiuè Syluester *verbo Ieiunium, quæst. 2. distinct. 52.* Rosella *eodem verbo, num. 1.* D. Antoninus *part. 3. tit. 6. cap. 2. §. 2.* & Paludan. *in 4. dist. 15. q. 15. art. 3.*

Sup. hoc infrà in tr. 2. Res. 24. § vlt. cursim adin. 5. & vlt. & in tom. 4. tr. 6. Res. 45. & ex industria cōtenta in principio huius §. 2. ibidem in Res. 44. & in aliis casu annotat. & pro industria laborandi in die festo, magis latè ibid. in Res. 18. §. Quare male, &c.

2. Sed ego contrariam sententiam omninò sustinendam esse existimo, etiamsi ex industria quis hoc efficeret, vel laboraret in alio loco, vel ibi non ieiunaret; sed carnes comederet. Et ita docet Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 1. cap. 12. num. 35. & de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 18. num. 29.* Fagundez *de Præcept. Eccles. tract. 5. lib. 1. cap. 7. num. 7.* quia vtitur iure suo: &, vt optimè aduertit Suarez *de Relig. tom. 1. lib. 2. cap. 13. num. 8. in fin.* in tali casu non interuenit propriè fraus, aut dolus; sed fuga quædam obligationis præcepti, quæ tamen contra præceptum non est: & ita, licet per se non sit bona; non est tamen mala.

3. Scio, contrariam sententiam docere Lessium *lib. 4. cap. 2. dub. 8. num. 60.* Rebellum *part. 2. lib. 2. quæst. 7. sect. 3. num. 16.* Sayrum *in Claui Regia, lib. 7. cap. 3. n. 12.* Rodriquez *in summ. tom. 2. cap. 2. 9. num. 2.* & vtrumque Ledesmam apud Sanchez: sed tu tene affirmatiuam sententiam, tanquam probabiliorem: quia, vtitur iure suo non potest dici fraudem committere. Et ita hanc sententiam nouissimè tenet Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 34. num. 2.* vbi ita asserit: [Si vn Portugues esta en Castilla, puede comer menudos los Sabados, como se comen aca: y no peca el, que sale de su lugar en dia de fiesta, à trabajar en otro lugar, donde no se guarde aquel dia; y el que sale de su lugar, donde se ayuna, y llega la hora de la cena à otra adonde se come carne, la puede cenar alli, y aun podria antes de salir de su lugar; donde no se ayuna almorzar en su casa por la mañana, conque no coma carne.] Ita ille. Notandum est tamen, quod ille, qui in die festo patriæ se transfert ad alium locum, vbi dies festus non est, laborandi causa, non tenetur prius Missam audire, si in ipso mane diei festi exit: quia talis homo non tenebatur audire Sacrum, nisi vsque ad meridiem. Ergo, si intra meridiem exeat, Sacro non audito, non peccat. Et ita docet Sanchez, *vbi suprà de matrim. tom. 1. lib. 3. disp. 18. num. 21.* cuius sententiam probabilem vocat Lessius *lib. 4. cap. 2. dub. 8. num. 56.* Malderus *in part. 1. quæst. 96. art. 5.* & Fagundez *de Præcept. Eccles. tract. 1. lib. 1. cap. 7. num. 13.* quidquid in contrarium asserat Emanuel Sa *verb. Festum. n. 8.* Naldus *in sum. verb. festum, n. 8.* Sayrus *in Claui Regia, lib. 7. cap. 1.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 7. §. 1. n. 14.* Filliucius *tract. 7. c. 7. n. 111.* Suarez *de Religione, tom. 1. lib. 2. cap. 15. n. penult.* & alij. Sed tu tene cum Sanchez, non solùm post factum, vt vult Naldus *in summ. verb. Missa, num. 17.* & alij; sed etiam ante factum.

Sup. hoc infrà in tr. 2. Res. 21. cursim in fin. & in Resol. 5. & vers. vlt. eius not. pro hac quæst.

4. Ex his omnibus infert Fagundez duo multùm notabilia. Primò *vbi suprà, num. 8.* posse aliquem laborare diebus festis, de præcepto Episcopi, & ieiunia eius non seruare intra eandem Diœcesim ipsius Episcopi, si ibi sit locus exemptus ab illius iurisdictione: cùm locus exemptus pro extraneo habeatur. Et ita asserunt Auila *de censuris, part. 2. cap. 3. dub. 5.* Henriquez *lib. 13. cap. 26. num. 1.* & alij, excommunicationem Episcopi pro tota Diœcesi non ligare eos subditos, qui commorantur in loco exempto intra eandem Diœcesim ipsius Episcopi, qui censuram fert. Secundò, notat Fagundez, quòd si festum, vel ieiunium seruetur in patria, & in loco per quem transit; ex præcepto Episcopi vtriusque Diœcesis; tunc videtur, peregrinum ad neutrum obligari: quia peregrini non sunt subditi Episcopo illius loci, vt eos obligare possit suo præcepto; & quia non tenentur absentes ad leges patriæ: ergo, &c. & ideò hanc

Sup. hoc primo, in tom. 4. tr. 1. in fin. Res. 86. vers. Vnde, &c.

Sup. hoc latè in tom. 5. tr. 1. Res. 99. &c.

Sup. his in fin. Res. præteritæ, vers. Quartò. & in tom. 4. tr. 6. 43. §. 2. ad med. vers. Secus autē.

banc sententiam putat probabilem, etiam quoad casus reseruatos. Sed contrariam, vt probabiliorem, confirmat. Vnde ea his apparet, me probabiliter olim dixisse, Panormitanos in diebus festiuis, à nostro Archiepiscopo indictis, posse laborare in Ecclesia Sancti Cataldi, quia est locus exemptus, & subiectus Archiepiscopo Montis Regalis.

## RESOL. XLIX.

*An Catholici habitantes in terris Hæreticorum præceptis Ecclesiæ teneantur?*

*Et inter alia deducitur, an liceat transeuntibus per loca Hæreticorum comedere carnes diebus Veneris?*

*Et an hoc admittatur solum in casu, quo eis periculum graue immineret vitæ, bonorum, &c.* Ea p. 12. tr. 1. & Misc. 1. Res. 5.

§. 1. PRo negatiua sententia arguit Caramuel *in Theologia fundamentali, fundamento 19. quæst. 2. n. 147.* vbi sic ait: An si maior pars non seruet legem, desinat obligare ipsa lex?

2. Affirmatiuam sententiam tenet Diana *part. 7. tract. 11. resp. 23.* vbi ait: Si de facto maior pars Populi non seruaret legem, poterunt alij sine scrupulo maiori parti conformari, & excusari: quia talem legem supponitur non esse vtilem Reipublicæ) & ego, assertum ipsum, & rationem inferendi considero, & infero Catholicos, qui in Ciuitatibus hæreticorum habitant, non teneri ad ieiunia, posse in Quadragesima carnes comedere; non debere audire Missam diebus festis, &c. Nam has leges maior populi pars non obseruat, & ipsi se possunt maiori parti conformare. Quod si ad ius diuinum recurras, & dicas hanc hæreticorum negligentiam ea infidelitate subnasci, cur non possit aliquis benè credere, & tamen in cæteris se illis conformare, non video. Sanè relinquamus hæreticos, etiam inter Catholicos corruptissimæ sunt aliquæ communitates. An ne ideò poterit Petrus violare talem, aut talem legem, quia plerique illam violant? Sed inter Ecclesiasticas, & sæculares distingues, interrogabo tamen. An Ecclesia possit ferre leges inutiles: nam quæ temeratur à pluribus, esse inutilem Diana supponit. Ego Dianæ assentiri non scio, tu rem considera. Hucusque Caramuel.

Quæ hîc est infrà Res. 61. in fin.

3. Sed hæc doctrina est omninò refellenda, quia suppono, certum esse hæreticos, & Apostatas à fide obligari legibus Ecclesiasticis, quia hi verè subiecti sunt Ecclesiasticæ iurisdictioni: nam retinent caracterem baptismalem, qui est fundamentum huius subiectionis, & licet secundùm præsentem statum non sint absolutè membra Ecclesiæ, tamen aliquando fuerunt membra, & contra ius Ecclesiæ acquisitum deliquerunt, se ab illa separando, ac semper vt ad illam redeant, cogi possunt; vnde fit vt eius præceptis obligentur, & consequenter contra illa peccent ea non seruando. Et ita docet Arriaga *in curs. Theol. tom. 4. disput. 10. sect. 6. num. 30.* Merolla *de legibus, cap. 3. disp. 4. dub. 40. num. 465.* & alij communiter.

4. Hoc supposito assero doctrinam, quam ego docui adductam à Caramuele esse veram, & illam nouissimè ex Rodriquez, & Bonacina docet doctus, & amicissimus Pater Antonius Escobar, & Mendoza *in sua erudita Theologia mor. lib. 5. cap. 3. num. 25.*

5. Sed ea illa non rectè deducitur Caramuelis Corollarium: nam lex Pontificia non pendet ab acceptatione Populi per se, & absolutè loquendo, vt alibi à nobis fusè probatum est.

Alibi in Res. quæ hîc est infrà 55. & in to. 9. tr. 2. Res. 345. §. 2.

6. Et licet, hoc non obstante, præsumatur Principes laïcos, & Ecclesiasticos leges condere, & promulgare sub tacita conditione, si à Populo acceptentur: quia hoc videtur pertinere ad suaue regimen Populorum, & magis conforme legislatorum benignæ voluntati: quod optimè confirmat dictum Gratiani *§. leges cap. 3. dist. 4.* leges instituuntur cùm promulgantur; firmantur cùm moribus vtentium approbantur: *Et in lege de quibus, ff. de legibus*, vbi ita habetur: leges nulla alia ea causa nos tenent; nisi quia iudicio Populi receptæ sunt. Et ita ea Becano, & Bonacina obseruat Caspensis *in Cursu Theol. tom. 1. de legibus, disp. 1. sect. 5. num. 60.* & Escobar, *vbi supra, sect. 2 cap. 12. Problema 5.*

& si placet lege etiam alias Res earum annot.

7. Tamen hæc opinio non est applicabilis in casu nostro; nam est intelligenda de legibus, quæ in dies emanant à Pontificibus, & non de præceptis Ecclesiæ olim ab ipsa promulgatis, & à toto populo Christiano vsu receptis: verùm posteà ab hæreticis inimicis Ecclesiæ in eius odium absque vlla iusta causa pertinaciter non obseruatis, & contemptis.

8. Et ideò adducam hîc Paulum Layman *in Theol. mor. lib. 1 tract. 4. cap. 11. num.* 8. vbi sic ait. Existimo tamen sententiam Sanchez probabilem esse ac tutam, cùm non videatur esse mens Ecclesiæ aliquem obligare ad ieiunandum in loco, vbi fideles alij non ieiunant: siquidem id commodè, plerumque fieri non potest, & valdè expedit Ecclesiæ cuiusque morem vniformiter à fidelibus obseruari.

9. Loquor autem solùm de Ecclesiis, ac Diœcesibus Catholicorum: nam alia ratio est si peregrinus Catholicos in Terras hæreticorum veniat: Huic enim arbitror ieiunia, & festa obseruanda esse secundùm Calendarium nouum, atque suæ Diœcesis, Romanæque Ecclesiæ consuetudinem, si commodè ita seruare possit. Ratio est, quod in contemptum Ecclesiæ Catholicæ cedere videatur, atque scandali occasionem præbeat, si peregrinus Catholicis post habito propriæ Ecclesiæ legitimo more, in obseruationibus Ecclesiasticis se conformet legitimæ consuetudini ab hæreticis pertinaciter retentæ, ac defensæ. Ita ille, cui adde Hermanum Busenbaum *in medulla Theologia moralis, lib. 1. tract. 2. c. 1, dub. 3. num. 2.*

10. Vnde nostram sententiam in terminis contra ea, quæ asserit Caramuel tenet Ferdinandus Rebellius inclitæ Societatis IESV præstantissimus Theologus *de oblig. iust. part. 1. lib. 1. quæst. 5. num. 14.* vbi docet, quod in terris hæreticorum consuetudo totius Populi comedendi carnes diebus vetitis, & violandi ieiunia, nec per mille annos continuata Ecclesia præcepta abrogare poterit. Ita Rebellius, cui adde nouissimè Patrem Vrbanum ab Ascensione Carmelitanum *in Theol. mor. tract. 1, cap. 4. § si tamen maior.*

11. Sunt igitur prorsus eliminanda à mentibus Catholicorum argumenta, quæ adducit doctus Caramuel.

12. Confirmantur superius dicta: nam si opinio Caramuelis esset admittenda, sequeretur, frustrà vsque adhuc Doctores in dubium vertisse, si liceret transeuntibus per loca hæreticorum comedere carnes, & hoc admitterent solùm in casu, quo periculum graue eis immineret vitæ, bonorum, &c. Alioquin minimè, vt rectè aduertit Hermanus Busenbaum in medulla Theologiæ moralis *lib. 2. tractat. 1. capit. 3. num. 10.* Eminentissimus Cardinalis Lugo *de Fide, disp. 14. sect. 5. §. 2. num. 104.* & & alij penes ipsum. Ergo, &c.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 5. Res. 68 & in aliis eius annot.

## RESOL. L.

*An ius ciuile obliget in Hispania in casibus, in quibus aliquid non sit definitum in legibus illorum Regnorum?*

*Idem est dicendum de aliis Regnis.*

*Et an aliquis sit puniendus propter transgressionem legum ciuilium, si actus non sit contra ius naturale, vel Regni, nec contractus sit irritus, & si à iure ciuili irritatur,*

*tatur, si tamen à iure naturali, vel Regni non irritetur?* Ex p.5.tr.14 & Misc.2.Res.69.

§.1. Hic casus potest deseruire etiam pro aliis Regnis, vbi determinatum non sit, deficientibus legibus propriis esse decidendum secundùm leges ciuiles; & affirmatiuam sententiam tenet Castrus Palaus *tom.* 2. *tract.* 3. *disp.* 1. Sanchez *de matrim. lib.* 7 *disp.* 87. *num.* 29. & Villalobos *in summ. tom.* 1. *tract.* 2. *difficult.* 8. *num.* 6. vbi sic ait: [ Las leyes de derecho ciuil tienen fuerça en España, faltando las leyes des Reyno, no de su naturaleza, sino porque en España se han introduzido assi por la costumbre, y assi por momento se alegan en las Chancelerias, y Audiencias, y todos los juezes juzgan segun estas, leyes, quando faltan las nuestras.] Ita ille, qui pro hac sententia citat Burgos de Paz *in l.* 1. *Tauri, à num.* 520. Antonius Gomez *ibi num.* 10. Pin. *rubric. C. de bon. matern. part.* 2. *num.* 12. & Cifuentes *in leg.* 3. *Tauri, num.* 3.

2. Verùm ego contrariæ sententiæ tanquam probabiliori adhæreo, quam ita mordicus teneur Salas *de legibus, tract.* 14. *disp.* 7. *sect.* 9. *num.* 18. & Granado *in* 1. 2. *contr.* 7. *tract.* 3. *part.* 1. *disp.* 3. *sect.* 3. *num.* 25. vt contrariam immeritò falsam vocent. Hanc etiam opinionem docet Suarez *de legibus, lib.* 3. *cap.* 8 *num.* 5. Vasquez *in part.* 2. *tom.* 2. *disp.* 153. *cap.* 2. & Gordonus *in Theol. mor. tom.* 1. *lib.* 1. *quæst.* 9. *cap.* 3. *num* 53. cum multis aliis Iurisconsultis penes ipsos. Et ratio est, quia, vt probat Molina *de iustitia, tom* 1. *tract.* 1. *disp.* 30. Suarez *de legibus, lib* 4. *cap.* 7. & alij, Imperator non est dominus totius orbis, & in speciali constat nullam habere iurisdictionem in Hispanos, quorum Rex supremam habet potestatem temporalem in his Regnis: ergo non potest Imperator illa suis legibus obligare, nec leges Imperatorum, modò vllam vim habent in Hispanos, nisi Rex noster subiiceret Hispanos iuri ciuili communi. Quòd autem ius ciuile allegetur passim in his Regnis, non concludit, quòd obliget, sed allegantur leges ciuiles, non vt leges, sed vt dictamina rationi consentanea (cùm re ipsa talia fuerint) & naturam contractuum optimè explicantia. Vnde Panormitanus *in cap. Ecclesia S. Mariæ, num.* 10. *de const.* vniuersè ait, quòd vbi lex ciuilis Imperatorum esset fundata super ratione naturali, potest iudex Ecclesiasticus illam seruare, non ratione legis, sed ratione naturali. & Baldus *in cap. fin. de const.* testatur Francos vti lege Romana; non quia lex, sed quia bona est. Itaque, vt optimè aduertit Granado *vbi suprà*, consuetudo solùm est leges ciuiles citandi, vt in iis, quæ ad ius naturale accedunt, magni habendæ, eo quòd optimis rationibus Iurisconsultorum responsa niti soleant. Vnde patet, responsio ad argumentum Villalobos, nempe non ex vi legis, sed ex consuetudine teneri iudices in Hispania sequi decisiones iuris ciuilis, deficiente iure proprij Regni: nam respondetur quòd talis consuetudo & vsus non potest probari ex eo, quòd frequentiùs iudicent iudices per leges ciuiles deficientibus propriis, quia id faciunt non obligatione, sed imitatione, quia scilicet dictæ leges æquitati proximiores videntur. Concludo igitur cum Gordono ius ciuile in aliis Regnis extra Imperium non obligare, nisi quantum illorum Regnorum Principes statuerunt.

3. Notandum est tamen quòd etiam stando in prima opinione Auctores contrarij docent, neminem esse puniendum propter transgressionem legum ciuilium, si actus non sit contra ius naturale, vel Regni, neque contractum fore irritum, etsi à iure ciuili irritetur; si tamen à iure naturali, vel Regni non irritetur, quia si hos effectus leges ciuiles haberent, obligarent Hispanos sicut propriæ, quod non est dicendum. Ita Palaus *vbi suprà.*

## RESOL. LI.

*An si Summus Pontifex existeret in aliquo Regno, verbi gratia Regis Hispani, teneretur vi directiua obseruare leges illius Regni latas pro bono publico?* Ex p.10. tr.14. & Misc.4.Res.26. alias 28.

§.1. Affirmatiuam sententiam tenet doctissimus Arriaga *in Curs. Theol. tom.* 4. *tract. de legib. disp.* 15. *sect.* 3. *subsect.* 3 *num.* 53. vbi sic ait: Duo verò circa ipsam subiectionem Ecclesiasticorum adhuc restant declaranda. Primum est, vtrùm ipsemet Summus Pontifex obligetur eius legibus, quando existit in alieno dominio temporali. Suarez censet non teneri; tum quia, iuxta ipsius principia, ipse est, qui iurisdictionem dedit sæculari Principi, vt eas leges instituet: ergo tanquam Superior ipsi Legislatore non debet per eam obligari; tum quia, etiamsi obligatio veniat ex ratione se conformandi cum toto, non videtur ob summam eius dignitatem ea ratione vrgeri. Ego tamen probabiliùs puto teneri; tum quia, esto vera sit sententia Suarez, quòd Pontifex approbando eas leges sit Legislator quodammodò earum, non propterea excusatur ab obligatione eas seruandi; quia Legislator tenetur suis legibus, tum quia dignitas, & eminentia personæ non obest: nam ad suas leges Ciuiles, & Canonicas tenetur, non obstante tota ea dignitate: ergo eodem modo per se tenebitur ad Imperatorias, quando est in Imperatoris terris, tum denique, quia Nicolaus Papa I. verbis suprà à me citatis, etiam videtur includere ipsos Pontifices in ordine ad leges Ciuiles, sicut includit Imperatores in ordine ad leges Canonicas. Et sanè iniquum esset, si Pontifex in alieno dominio vellet suum triticum cariùs vendere, quàm per leges ibi cæteris liceat: ad quod punctum per accidens est, quod illa sit ibi tunc in persona, aut per Ministros suos mandet id fieri. Ita Arriaga. Quoad hoc in tom. 9. tr. 2. lege doctrinam Res. 90 & omnium Res. eius primæ, secundæ, & tertiæ not.

2. Sed ego puto non esse discedendum à Sententia Suarez, quam etiam tuetur Merolla *in Theol. mor. tom.* 2. *disp.* 4. *c.* 3 *dub.* 45. *n.* 610. sic asserens: Excipitur tamen Summus Pontifex, qui iure diuino in omnibus, & per omnia exemptus est à potestate ciuili, vt benè probat Molina *tom.* 1. *de iust. tract.* 2. *disp.* 31. Vnde nullas leges Ciuiles alterius Principis seruare tenetur; quare licèt Pontifex versetur in alieno Regno, non tenetur leges Ciuiles illius Regni seruare. Quod existimo verum, non solùm ex vi præcepti, & obedientiæ, sed etiam ex titulo seruandi vniformitatem cum tali Communitate, quia Pontifex est persona adeò excellens, vt non cogatur ex vi rationis sese accommodare Statutis, & Legibus suorum inferiorum. Ita ille, & ego.

## RESOL. LII.

*An Principes teneantur seruare suas leges?*

*Et quid, si iurassent seruare eas, vt solet tale iuramentum exigi à Regibus, & Dominis terrarum, dum accipiunt denuò possessiones earum?*

*Et difficultas est, an ex vi directiua Principes teneantur seruare suas leges, ita vt illas frangendo peccent mortaliter?*

*Et inter alia, quæ ex doctrina huius Resolutionis infruntur, tandem quæritur, an Princeps teneatur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis, & aliter faciendo peccet mortaliter?* Ex p.1.tr.10. Res.10.

§.1. Respondeo, quòd Princeps, seu alius Legislator, qui non habet superiorem, non tenetur legibus non obligantibus ex æquo, vt legibus vestium, &c. benè tamen tenetur legibus obligantibus omnes, vt legibus taxantibus pretia mercium, &c. Sed ad hoc non tenetur vi Sup. contra in hac Res. seq. per tot. & in tom. 3. tr. 1. ex Res.

28. leges. Sed ego. & Res. 51. §. vlt. ad med. à vers. Principes obligari.

vi coërcitiua, cùm à nullo puniri possit; sed vi directiua: quia, sicut ius naturæ præcipit, vt Superiores obseruent leges proprias, & sic se conforment subditis; turpe est enim, caput, & membra non conformari: ergo eodem modo, quo subditi tenentur seruare leges Superiorum, Superiores ipsi tenentur seruare proprias, ac proinde vtique legibus obligantur. Ita docet Granado *in part. 2. contr. 7. tract. 3. p. 1. disp. 6. sect. 1. n. 6.* Layman *in Theolog. mor. tract. 4. c. 9. n. 3.* Suarez *de legib. lib. 3. c. 35.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 2. c. 6. §. 2.* Ioan. de la Cruz *in direct. consc. in proœm. dub. 3. concl. 2.* Vasquez *in p. 2. tom. 2. disp. 167. c. 3. n. 17.* Becan. *in summ. Theol. p. 2. tract. 3. c. 6. qu. 22. per totam*, & alij penes ipsos.

Sup. hoc in Res. 1. not. præterita, §. Ex quo deduco. & in Res. 3. in eodem § & vers. & signãte in fin.

2. Sed difficultas est, an ex vi directiua teneatur ita seruare suas leges, vt illas frangendo peccet mortaliter. Affirmant aliqui, vt Granado *vbi suprà, in p. 2. contr. 7. tract. 3. p. 1. disp. 17. sect. 3. n. 24.* Suar. *de legib. lib. 3. c. 35. n. 8. & 20.* Sayrus *in Claui Regia, lib. 2. c. 9. n. 2.* Malderus *in p. 2. q. 96. tract. 5. fol. mihi 405. col. 1.* & alij: quia putant directè Principes teneri seruare leges.

3. Sed mihi contraria sententia probabilis etiam videtur, quam docet Filliuc. *tom. 2. tract. 21. c. vlt. n. 426.* Azorius *p. 1. lib. 5. c. 11. q. 1.* Salas *de legib. disp. 24. sect. 2. n. 19. & 20. & disp. 20. sect. 12. n. 104.* Lessius *lib. 2. c. 35. dub. 5. n. 34.* & alij: quia Princeps non tenetur seruare legem, nisi indirectè, & illo iure, quo se tenetur conformare subditis: & cùm lex non obliget vltra voluntatem Legislatoris, non censetur Legislator velle sibi tantam obligationem imponere. Ergo, &c. Vnde, semoto scandalo, & aliis circumstantiis, assero, Pontificem non peccare mortaliter, si non communicet in Paschate; si faciat contractum, iure tantùm humano, simoniacum; & aliis similibus. Peccaret tamen Princeps, si venderet aliquam rem vltra iustum pretium taxatum à lege: nam, vt benè obseruat Lorca *in p. 2. tom. 2. tract. de legib. disp. 26. membr. 3.* & alij, naturalis iustitia postulat, vt iusto pretio contractus fiant: pretium autem fit iustum communi æstimatione, quæ meliùs lege, quàm alio arbitrio declaratur.

Sup. hoc in Res. seq. in fin. §. 1. vers. neque proprium contractum.

4. Notandum est etiam, quòd Princeps tenetur stare contractibus à se celebratis cum suis subditis; & aliter faciendo peccat mortaliter; & ita docet Regin. *in praxi, tom. 1. lib. 13. c. 17. n. 168.* Suarez *de legib. lib. 3. c. 35. n. 23.* Salas etiam *de legib. disp. 14. sect. 2. n. 27.* Azorius *part. 1. lib. 5. c. 11. q. 1.* Filliucius *vbi suprà*, & nouissimè Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. dub. 30. n. 6.* vbi sic asserit: [En todo contrato el Principe se obliga à aquel con que contrahe, aunque sea su subdito, y queda obligado como el està. Es comun sentencia y lo dicta la razon natural: porque el contrato ha de ser y gual, y no ha de claudicar: y ansi pues el subdito le queda obligado à el en el contrato; tambien el ha de quedar obligado.] Et ideò docet Ioan. Valerus *in differ. vtriusque fori, verbo Lex, differ. 30. n. 1.* Principes non teneri, saltem (ait ipse) sub mortali, seruare leges, nisi tamen iurassent seruare eas, vt solet tale iuramentum exigi à Regibus, & Dominis terrarum, dum capiunt de nouo possessiones earum: quia Princeps naturaliter sub peccato mortali potest se suis subditis obligare. Vide etiam, circa præsentem quæstionem, Tannerum *in part. 2. disp. 5. q. 6. dub. 2. num. 22.*

---

## RESOL. LIII.

*An Princeps à legibus sit solutus?*

*Et deducitur, quod seposito scandalo Princeps non peccat mortaliter legem suam non seruans.*

*Ex quo cursim sequitur, quod seposito scandalo Pontifex Summus non legens Horas Canonicas, non ieiunans, &c. non peccat in hoc.*

*Et infertur omnia peccata, quæ à Principe committuntur ob non obseruationem propriarum legum esse eiusdem speciei.*

*Et notatur, quod Princeps Superior non tenetur in conscientia seruare Statuta, seu Leges municipales Prouinciarum sibi subiectarum, quando in illis Prouinciis moratur, vel in eis peregrinatur.*

*Et quid, si tale Statutum confirmatum sit ab ipsomet Principe?* Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Res. 6.

Sup. hoc in Res. præterita, & in aliis eius primæ annot.

§. 1. ORitur difficultas ex verbis Vulpiani, qui *in leg. Princeps 31. ff. de legib.* disertè tradit, Principem legibus solutum esse: sed variè respondent Doctores, Iacobus Cuiacius *lib. 15. obseru. cap. 30.* scribit Græcos interpretes eam accipere de legibus pœnariis, itavt Princeps, delicti à se commissi, pœnam legibus definitam non sustineat, cùm iudices non habeat. Ipse verò Cuiacius eam de legibus caducariis, seu odiosis, nempe Iulia, & Papia tantùm interpretatur; hoc argumento quod desumpta sit ex Vulpiano *lib. 13. ad Iuliam, & Papiam*, quæ de caducis erat lata, quod ex inscriptione ipsius legis appareat. Idem censent Anton. Augustin. *lib. de leg. & Senatusconsult. cap. 17.* & Tob. Paurmestier *lib. 1. de iurisdict. cap. 19. n. 7.* Gotofredus *in notis ad nou. 105. cap. 2. in fin.* Vulpianum ita intelligit, non quòd sit Princeps verè legibus solutus, sed quod solutus videatur, *arg. leg. imperfecto 13. ff. de leg. 3.* Gulielmus Onciacus *quæst. philos. 27. num 4.* opinatur, Principem de facto legum vinculis solutum, iure verò esse obstrictum. Vulteius *ad §. sed quod Principi 6. Scilicet de iur. nat. gent. & ciu. n. 7. & 8.* docet Principem omnibus legibus tam à populo Romano, quàm ab ipso, & antecessoribus suis latis solutum, & liberum: interim tamen legibus diuinis, & naturalibus (vtpote, quæ Vulpiani regula non continentur) teneri atque adstrictum esse. D. Besoldus *lib. 1. polit. cap. 2. num. 32. pag. 81.* aliique ab eo relati, distinguunt inter ordinariam Principis potestatem, & extraordinariam: & secundùm ordinariam potestatem Principem legibus subiectum: secundùm extraordinariam verò iisdem solutum esse existimant. Plerique denique alij distinguunt inter leges merè positiuas siue ciuiles, iurisque solemnia: & inter leges naturales siue diuinas, atque gentium, sicque eas, quæ publicum respiciunt bonum; & concludunt Principem illis omnibus esse exemptum: his verò (cùm sint incommutabiles) non item, *§. sed naturalia 11. 5. de iure natura, gentium, & ciu. 2. §. 1. ff. de vsufr. earum rerum quæ vsu consumunt*: ac proinde populum Romanum qui lege regia omne suum imperium, & potestatem in Principem, seu Imperatorem transtulit, *dict. §. sed & quod Principi 6. 5. dict. 1. & l. 1. ff. de constitut. Principum.* bis eundem soluere non potuisse, & consequenter etiam eundem Principem, neque cuiquam rem suam sine iusta causa auferre, neque proprium contractum transgredi posse, etiamsi vtatur plenitudine potestatis; quia eius potestas, vtcumque plena ad id se se non porrigat: cùm pacta, & contractus violare nefas sit iure naturali, & gentium, *leg. 1. ff. de pact. leg. 1. ff. de const. pec. leg. 3. C. de rescindend. vend.* Iason in *leg. ex imperfecto 3. Codice de testament.*

Sup. hoc cõtracta in §. vlt. præced. Res.

2. Sed de hac quæstione latè tractat Ferdinandus Vasquius *leg. 1. cont. illo cap. 26. num. 15.* Cotasc. *l. 2. misc. cap. 15. num. 4. & 5.* Vves in *§. fin. num. 4. in fin. quibus modis test. infirm.* Contan. *Comm. iur. ciu. l. 1. cap. 16. n. 8. & 10.* Antonius Faber *tom. 1. iurisprud. Papin. titul. 2. principio 8. illud 2.* Schiforhegh. *l. 3. tract. 19. quæst. 11.* Vngepaur *exercit. Iustin. 2. quæst. 5. pagina 44. cum sequentibus, editione vltima.* Bender *in tract. de remis. conclus. 22. num. 16. & sequentibus.* Niellius *disp. feud. 2. thes. 3. liter. B.* Treutler. *disp. 1. thesaur. 6. volumine 1.* Scipio Gentil. *in disp. de Principatu Rom. thesaur. 30. & sequent.* Henonius *disputatione 1. sub controuers. 17.* Lansius *in discursu de lege Regia, thesauro 62. cum multis sequentibus,*

*& in differtat. de legibus in Corollar.* 46. & Andreas Scepsius *in orat. sine quæst. An Princeps lege sit solutus,* Bocer *dicto tract de inuestitura feudi, cap.*3.*num.*78. *& pluribus subsequentibus.* Besold. *in Oeconomia tit.*3. *&* 4. *leg.*1. *ff num.*7. *pag.*137. *& sequentibus.* Hunnius *lib.*2. *de enterpret. & auctoritat. iur. cap.*1.*quæst.*7.*pag.*135.*cum seqq.* Euenkel *l.*1. *de priuileg.cap.*8. *& l.*3.*cap.*3.*& seqq.* Bachouius *in notat.& animaduers.ad Treutler. volum.*1. *disp.*1.*th.*6.*lit.A & B, pag.*24.*cum seqq.*

3. Quibus omnibus adde Runalinum *in auream Bullam Caroli IV. differt.*5.*part.*1.*thesi* 10. & Mollam *in emporio iuris part.*1.*quæst.*2.

4. Sed vt aliquem Theologum sentiamus, in expositione dictæ legis Vulpiani sic ait Ioannes Præpositus *in part.*2. *Diui Thomæ, quæst.*95. *disp.*4.*dub.*1. *numero* 5. Contra tertiam conclusionem potest obiici, *leg. Princeps* 31.*ff.de legibus*, vbi dicitur, Princeps legibus solutus est.

5. Respondent aliqui, ibi esse mentionem certarum quarumdam legum, non verò Imperatorem velle Principem solutum esse omni legum genere: Alij solutum idem volunt dicere, quòd dispensatum; quibus tamen repugnat ipsa lex, vbi dicitur. Augusta autem legibus soluta non est, Principes tamen eadem illi priuilegia tribuunt, quæ ipsi habent. Vnde

6. Respondeo, Imperatorem solùm indicare id, quod docuimus in explicatione illius conclusionis, scilicet supremum Principem non adstringi lege, vt est lex ab eo posita eo modo, quo adstringuntur subditi, cum quo benè potest consistere, quod quando materia legis, eiusdémque legis conditiones in eo locum habent, iure naturæ teneatur facere quod aliis per legem præscribit, vt caput corpori sese conformet. Ita Præpositus.

7. Mihi verò in hac difficultate aliqua firmanda existimo. Dico igitur primò, quòd Legislator supremus non obligatur lege sua quoad vim coactiuam.

Sup. hac vi coactiua in tom.3.tr.1. in Ref.51.à lin.5.§.vlt. & in aliis eius primæ not.

8. Prob. Vis coactiua maximè connaturaliter exercetur in inuitum, à quo pœna reposcitur pro transgressione legis, atqui pœna non potest reposci à supremo Legislatore; ergo Minor probatur, qui non subditur aliis, sibi etiam non subditur; nec habet in se vim coactiuam.

9. Confirm. esse debitorem pœnæ, dicit respectum ad alium, à quo quis possit vrgeri ad pœnæ solutionem, supremus autem Princeps non subditur alicui, qui possit pœnam ab eo exigere: relinquitur ergo quod si peccet, reddatur obnoxius pœnæ apud Deum debitæ; non verò apud alium. Ex quo sequitur, quòd Pontifex non incurrat pœnam constitutam in lege à se lata, similiter nec Episcopus incurrat pœnam legis suæ, nec item Princeps sæcularis: in hoc passim conueniunt Doctores.

10. Dico secundò: Princeps etiam supremus tenetur præstare id, quod aliis præscripsit per legem, si ratio, & materia legis in illo etiam locum habeat, vt in exemplis allatis. Ita communiter Doctores, & speciatim Diuus Thomas *q.*96. *a.*5.*ad* 3. qui dicunt Principem subdi legi quoad vim directiuam non quoad vim coactiuam. Patet *cap cùm omnes de constitut.* vbi dicitur, quod quis, quæ iuris, in alterum statuit, ipse debeat vti eo. *Et L. digna C. de ll.* dicitur: Digna vox maiestate regnantis alligatum legibus se Principem profiteri.

11. Dico tertiò: quòd Legislator non obligatur sua lege immediatè ex efficacia legis illum adstringentis, sed lex ab eo posita se habet respectu illius tanquam conditio, sine qua non. qua posita lex naturæ obligat ad præstandum id, quod aliis sua lege præscripsit propter rationem dictam. Consentit Azor. 1. *part. mor. lib.*5.*c.*11. *§.huius igitur quæst.* Malderus *quæst* 96.*art* 5. *§.aliter tamen.* Lorca *disp.*15.*§.primum Princeps.* Tannerus *disp* 5. *q* 6.*dub.*2 *n.*20. Gamachæus *q.*96.*a.*5.*in conclus.* Et hoc solùm concludit Vasquez *disp.*167.*c.*3. quia scilicet ipsa ratio naturalis postulat, vt Princeps se aliis conformet, id suadent, & non amplius varia, quæ ex legibus ciuilibus afferuntur.

12. Valentia *disp.*7.*q.*5.*punct.*4.*§.respondeo, hoc ip. sit* conuenit nobiscum in conclusione, si Princeps nolit se lege sua comprehendere: addit tamen, si cùm legem tulit ex intentione se se etiam inclusit in illa, itavt, cùm voluit omnes id facere, quod lege præscripsit se ipsum quoque in illis omnibus comprehenderit, ipsum obligari lege sua directè.

13. Sed contrarium est longè probabilius: nam etiam eo dato, non redditur inferior Legislatore, & obligatio ex lege orta non est voluntatis, sed ex ratione inferioris respectu Legislatoris oritur; non potest ergo Legislator se legi subiicere, ad hoc vt lex eum directè obliget.

14. Nec refert, quod possit aliquis per votum directè se se obligare ad aliquid faciendum: nam obligatio orta ex lege (quod votum dicatur priuata lex id est improprium, seu impropria locutio) sed ex promissione, nam per votum aliquis promittens Deo, sa se illi tanquam promissario obligat.

15. Ex quo deduco, quòd seposito scandalo Princeps non peccet mortaliter legem suam non seruans, Azo. sup. Less. *lib.*2.*de iust.c.*35.*dub.*5. Salas *de leg. disp.*14. *n.*17.19.*&* 21. Bonac. *q.*1.*de leg. punct.*6. Palao *de leg. disp.* 1.*punct.*14. §.1. quia illa naturalis æquitas non grauiter obligat. Hinc seposito scandalo Sum. Pont. non legens Horas Canonicas, non ieiunans non grauiter peccat in hoc.

Sup. hoc in Ref. præterita.§.Sed difficultas.& in aliis §. eius not.

16. Licèt aliqui contrarium sentiant, aduerte tamen superiores mirum in modum excitare inferiores ad obseruationem legis, quando ipsis præeunt exemplo in exacta legum suarum obseruantia.

Sup. hoc magis latè in tom.1.tr.3. Ref.48.& in tom.3 tr 1. lege doctrinam Ref 28. & §§. eius primæ anot.

17. Vide circa præsentem quæstionem Escobar *in Theol. mor. tom.*1.*lib.*5.*sect.*2.*c.*5.*n.*36.*cum seq* & me citat. Meroll. *de leg. disp.*4.*c.*3.*n.*616.& alios penes ipsos.

18. Ex his infertur, omnia peccata, quæ à Principe committuntur ob non obseruantiam propriarum legum, esse eiusdem speciei, vt benè inquit Salas *de leg. disp.*14.*sect.*2.*num.*21.

19. Ratio est, quia illud præceptum generale legis naturæ de seruanda propria lege, non ponit actum Principis in eadem specie, in qua esset actus subditi, qui directè, & immediatè subditur legibus Principis, quæ specialiter pertinent ad materiam talis virtutis, vel vitij, & ideò in eadem specie vitij violationem legis humanæ constituunt. Et probatur hoc, quia ratio formalis propter quam dicimus peccare Principem non seruando legem suam, eadem est in violatione omnium legum suarum, scilicet, quia turpiter agit discordando à toto, ergo omnia peccata censentur eiusdem speciei, licet contrarium absque sufficienti ratione velint Lessius, & Bonac.

20. Item infertur, legem latam à Principe respectu Principis non habere vim, ac rationem legis per se loquendo: quia non est causa immediata, & proxima à qua in conscientia Princeps obligetur, sed tantùm est conditio requisita, qua posita emanat iure naturali obligatio ad seruandum suam legem. Nam ius naturale dictat, quod caput se conformet corpori, & membris, & quod patiatur legem, quam ipse tulerit.

21. Nota etiam hîc, quòd Princeps superior non tenetur in conscientia seruare statuta, seu leges municipales Prouinciarum sibi subiectarum, quando in illis Prouinciis moratur, vel in eis peregrinatur. Ita Felinus *c.* 1. *de const.n.*30. Suarez *lib.*3.*de leg.c.*35.*n.*14. Salas *disp.*14. *sect.*2.*n.*23.*& seq.* Bonacina *de leg. disp.*1.*quæst.*1.*punct.*6. *n.*26. Ferdinand. Castro *in oper. mor. part.*1 *tract.*3.*disp.*1. *puncto* 24. *paragrapho* 1. *numero septimo.* Ratio est, quia talia statuta lata sunt ab inferiori potestate, & iurisdictione, & ideò non habent vim obligandi eum, qui in eodem loco habet superiorem iurisdictionem.

Qua

Qua ratione dicunt etiam communiter Canonistæ, Legatum Pontificis, dum est in aliquo Episcopatu non obligari peculiaribus legibus illius Episcopatus.

22. Imò addunt Salas, Suarez, & Castro licet tale statutum particulare confirmatum sit ab ipsomet Principe, nihilominus non obligare illum. Et ratio eorum est, quia non confirmat illud pro tota sua Republica, sed tantùm pro determinato loco, & ideò nulla ratio cogit caput totius Reipublicæ, vt illi subdatur. Hoc autem limitat Suarez nisi talis locus esset quasi propria habitatio ipsius Principis, vt est verbi gratia, Roma respectu Pontificis, vel propria curia respectu Regis; nam quæ ibi generaliter seruanda statuuntur per supremam auctoritatem ipsiusmet Principis, eum etiam obligare videntur, quia speciali ratione habetur tanquam ciuis, & membrum illius loci.

23. Sed hocquod dicunt Auctores citati de statutis particularibus à supremo Principe confirmatis, non videtur indistinctè verum; sed etiam quando confirmatio est in forma communi: secùs verò quando est ex certa scientia: nam Princeps hoc modo confirmando statutum latum ab inferiori potestate, videtur de nouo ipse idemmet statuere, seu illud facere suum argum. *cap. 1. de confirmat. vtil. & cap. si Apostolica de prab. lib. 5.* Ergo tenebitur Princeps tale statutum seruare eo modo, quo leges a se latas seruare tenetur. Et hæc omnia tenet Merolla, *vbi suprà num. 673. cum seq.*

---

## R E S O L. LIV.

*An Princeps propter publicam necessitatem priuatis ius suum auferre possit?*

*Et in dicto casu, an teneatur Princeps ad recompensationem?*

*Et quod, si prædictum ius tollatur per viam legis generalis, an tunc nulla restitutio fieri debeatur?*

*Et resoluitur priuilegium immunitatis per legem generalem non tolli.*

*Et infertur, quod Papa validè reuocat priuilegium per modum contractus onerosi quibusvis personis, quauis dignitate Pontificali, Imperiali, Regali præfulgentibus virtute Bullæ Cœnæ Domini absque vlla restitutione, seu recompensatione.*

*Et tandem quæritur, an omnia sint supremi Principis, hicque possit ciuibus suis res suas, siue eorum dominium ex plenitudine potestatis prohibito sine vlla causa auferre, & ad alios transferre?* Ex p. tt. tr. 7. & Misc. 7. Res. 5.

§. 1. NEgatiuè respondeo nisi iusto pretio refuso. Probatur primò, iniquum, & iniuriosum foret, vt cum iactura, & incommodo vnius, aut quorundam dumtaxat ciuium non etiam vniuersorum publicæ necessitati, & vtilitati subueniretur: cum, vt vtilitas, & commodum est vniuersorum, ita quoque æquissimum sit, vt non quorumdam dumtaxat ciuium, sed vniuersorum re atque opera quæratur, ac pareiur: cum, & hæc sit naturæ lex iustissima, & æquissima, vt eum sequantur incommoda, quem commoda sequuntur *leg. secundum 10. ff. de reg. iur.*

2. Secundò. Accedit, quod nemo debeat alterius causa prægrauari, *cap non debet de reg. iur. in 6.* Iam verò si ob necessitatem publicam quis a re sua pelleretur, prægrauaretur vtique alterius conciuium, videlicet causa, vt qui necessitatem publicam solus ferre cogeretur, quam tamen ipse solus non commeruit.

3. Tertiò. Si filius ob patrem, & è diuerso Pater propter filium quicquam sentire incommodi non tenetur, multò minus ob suos conciues quisquam tenebitur quicquam sustinere damni: cum multò maior, & arctior sit inter patrem, & filium, quàm inter Conciues coniunctio; siquidem pater, & filius pro vna habentur persona, *l. fin. Cod. de impub. & aliis subst.* Et pater, ac filius in secundo humanæ societatis gradu, ciuis verò cum conciue in septimo demum sit constitutus: atqui, verum est prius, quod nempe filius pro patre non teneatur quicquam sufferre incommodi *tot. tit. C. ne filius pro patre.* Ergo, & posterius, ac consequenter non potest Princeps, boni publici causa quicquam priuato auferre, aut eum prægrauare.

4. Quartò. Ad hæc si etiam tunc cum ex contractu cum ciuitate, vel vniuersitate mutu ciues sigillatim obligantur, non obligantur singuli in solidum; sed quisque illorum pro virili parte, multò minus tunc quando ciuis planè non est obligatus, exigetur ab ipso quicquam vltra virilem portionem: at verum est prius ex omnium confessione: ergo sequitur posterius.

5. Quintò. Accedit textus apertissimus *in l. vend. 13. §. 1. ff. comm. præd.* in quo Vlpianus verbis disertis scribit: *Si in agro alicuius sint lapidicina, tunc inuito illo domino, neminem posse lapidem cædere nec priuato, nec publico nomine, nisi prius per hoc solarium domino præstet.* Vnde profectò luce meridiana clarius elucescit, nec publico nomine, siue quod idem est, propter vtilitatem, vel necessitatem publicam quicquam priuato auferri posse nisi iusto refuso pretio.

6. Sextò. Et idem planè euincit quoque *l. 2. C pro quibus caus. seruis. pro præm.* in qua serui, qui monetarios adulterinos in publicum deferunt, libertate donantur, inuitis etiam dominis: sic tamen, vt ipsi domini pretium ex fisco recipiant.

7. Septimò. Atque huc referri debent regulæ illæ iuris ex medio iure natura, & æquitate desumptæ, quod nemo sit lædendus, *l. 10 ff. de iust. & iur. §. 3 instit. eod. tit.* nec quisquam locupletari debeat cum alterius detrimento, *l. 14. ff de cond. indeb. l. 206. ff. de reg. iur.* neque quisquam sine culpa sua re sua, suóque iure priuari debeat, *d. l. 11. de reg. iur.* sed suum cuique tribui oporteat.

8. Et quamuis respondeatur ob publicam necessitatem à regulis iuris recedi: non tamen existimo tantam esse Reipublicæ causam, vt eius gratia leges naturæ atque æquitatis regulæ violari possint, vbi quacumque ratione sartæ tectæ conseruari queunt, vt hic si rei, cui res adempta est, vel qui damnum passus fuit, id resarciatur vel contributione conciuium, vel ex fisco Reipublicæ.

9. Octauò. Confirmat denique hanc sententiam non parum, *§. fin. instit. de his, qui sui, vel alien. iur sunt.* Vbi cum D. Pio Antonino Iustinianus apertè testatur, nemini hominum ius suum detrahendum, & ideò etsi Reipublicæ intersit dominos in seruos suos vltra modum sæuientes seruos distrahere, ad hoc tamen non aliter ipsos cogendos quàm iusto refuso pretio.

10. Atque ex his dicendum videtur, quòd licèt Princeps ex causa publicæ vtilitatis potest alteri in re sua præiudicare, imò illam auferre, iuxta ea quæ per textum *in l. Lucius, ff. de euict. & in l. si verberatum, §. 1. ff. de rei vend.* resoluunt Felinus *in cap. nouit. sub num. 8. de iud. & in cap. quæ Ecclesiarum num. 53. de constit.* vbi Abbas *num. 11.* Boss. *in tit. de princ sub num. 187.* Afflict. *dec. 361. num. 4.* Becan. *cons. 3. n. 51. vol. 1.* Surdus *cons. 203. num. 17.* Peregrinus *de iur. fisc. l. 5. tit. 2. num. 49.* Ludouic. Rodulphin. *d c. 6. n. 60.*

11. Quo casu tamen teneretur recompensare, *l. 1. C. quib. ex caus. seru pro præm. liber. accip l. si quando Cod. de oper libert.* Decius *in l. id quod nostrum num. 3. ff de reg. iur. & in cons. 375. in fin.* Soccinus *in cons. 166. num. 30. vol. 1.* Iason *cons. 233. num. 38. vol. 2.* Natt. *cons. 554.* Rolandus *cons. 69 in 1. dub vol 2.* Crauett. *cons. 95. num. 7 & cons. 276 num. 7 & cons. 308 num. 8.* Menochius *cons. 721. num. 27. & cons. 744. num. 10.* latè Rimin. iun. *cons. 199. num. 69.* cum mult. sequentibus Peregrinus *de fideicom.*

*art.52. num* 128.. Petra *de potest. Princ. cap.*35.*num* 49. Ludouicus Rodul.*d.c.*6.*num.*162.quibus adde Magetum *de Aduocaria,cap* 56 *num* 195.

12. Et quamuis Surdus *cons.*313. *num.*98. asserat, quod de consuetudine non tenetur Princeps ad recompensationem, vbi ius alterius aufert ex causa publicæ vtilitatis fultus auctoritate *gloss. in l.si locus. § fin.* quam ibidem sequuntur Alber.& Paul.de Castro.*ff. quemadm. seruit.amitt.* & Cæpol. *in tract. de seruit. vrban. præd. cap.* 24.*in fin.* Tamen maiorum Doctorum calculo gloss. illa reprehenditur secundùm Andr. Isern. *cap.* 1.*§.post natale in fin.* & ibidem Afflict.*col.*2.*de pace tenend.* Rolandus *cons.*69.*num* 46.*vol.*2. Natt *cons* 554.*num.*57.Rimin.iun. *cons.*199. *num.*181. Subdens hanc consuetudinem esse irrationabilem, & reprobatam. Afflict.*dec.*321.*num.*6. Alber. *in l.venditor,§.si constat, § commun prædior.* adiiciens ibidem *num.*185. quod dato quod glossa illa esset vera, procedit tamen in casu speciali illius text, vt ibidem declarat Florian.relatus à Rolando,*dict.cons.*69.*sub num* 48. & ideò non est illud dictum gloss. trahendum in consequentiam ex vulgaribus, & tanto magis in materia consuetudinis, quæ est stricti iuris,nec extenditur, vt in eisdem terminis attestatur Natt. *d.cons.*554.

13. Dicendum est itaque Principem ne quidem publica vtilitate, vel necessitate vrgente vsum, aut dominium rei suæ alicui adimere valere,nisi pretium iustum, vel merces exoluta fuerit. Ezech 46. *v.*18.*l.venditor.*13. § 1 *ff.commun prædior.l.*2. *C.pro quib.caus.serui pro præm. &c.* D.Bocer.*in tract. de inuestitura feudi cap.*3.*num.*74. *cum seq* Hieronym de Ceuallos *in speculo aureo opinion. commun.quæst.* 77.*& seq tom* 2. quibus adde Harprechtum *in inst.tom.*1.*§.*6.*de iur.nou.gent & ciu n.*23.

14. His tamen non obstantibus sententiam Surdi tenet heu quondam noster doctissimus, & amicissimus Larrea *tom.*1.*alleg.*59. *num.*19. dicens Principem quando in publica vtilitate rem priuatam aufert,nihil teneri restituere postquam necessitas cessauit,ex Gloss. *in l. si locus, § fin. ff. quemod.seruit. amitt.* Alberico, Castrensi, & Cæpoll.

15. Et hæ sunt pugnantes sententiæ circa præsentem quæstionem; ego quid sentiam dicam breuiter. Assero itaque primam sententiam procedere quando dominium rei tollitur specialiter particulari personæ, secùs si tollatur per viam legis generalis;quia nulla tunc restitutio fieri debet, vt ait Alexand *in cons.*190.maturè *num.*17.*vol.*5. & Dec.*in cap.quæ in Ecclesiarum,num* 93. *vers. secundo hoc intelligitur,est constitut.* & Gozadin. *in cons* 5.*an in quæst.num.*21. *vers.quinto adduco,* & Menochius *in cons.*701. *num.*88.*vol.*8. & M. Ant. Peregrinus *in tract de iur.fisc.lib.*5.*tit.*1.*num.*51. *vers.item cum domino,* & Boss.*in tit de Princip.num.*201.Ysern.*cap* 1.*vers similiter loco* 2. *de c. qui cur.vend.* vbi Afflict.*n.*69.Rolandus *cons.*69.*num.*44.*vol.*2.Natt.*cons.*554. quos omnes in propriis nostris terminis adducit Surdus *vbi suprà*, & eosdem ferè adduxerat *cons.*110. *num.*63.*lib.*2. Port.*l.*5. *comm. concl.*15. Mandell. *cons.*185. *num.*21. & latè Rota Romana *decis.*477.*num* 14. *&* 15.*lib* 1.in nouissimis,latéque etiam probat Gozad. *cons* 1 *num.*11. & in fortioribus terminis dixit Ruin. *cons* 60. *lib.*3. Dec.*cons.*520. Restaur.Castal. *in tract de Imperatore quæst.*98. à Pout. *de feudis sub tit de his,qui feud dar.poss.lectura* 8 *n* 20.

16. Vide etiam Hectorem Capycium *consult.*45. *n.* 4.Benedictum Ægidium *in l.ex hoc iure,ff de iust.& iur. part* 1.*cap.*1.*num.*23. Fessasium *de assono,part.*4. *cap.*6. *quæst.*15.*num.*13.*tom.* 2.*tract fol* 191 *sect.*3.& ipsum Larream *vbi supra allegat.*3.*num.*11.

17. Scio contrarium docere Augustinum Barbosam *in tomo* 2. *libro* 3. *vot.*91. *numero* 14 vbi sic ait: Non obstat doctrina Bartoli *in leg. Antiochensium, ff.de priuileg. credit.* per quam habetur, reuocationem priuilegiorum factam in lege generali præiudicare particularibus illud obtinentibus, ac proinde quod quando per legem generalem iuri tertij præiudicatur, non ob id nascitur obligatio restituendi subdito damnum ex tali præiudicio prouenientis: quia contrarium verius, & receptius est, ex ea ratione, quia cùm subditus iure naturali rerum suarum dominium, & proprietatem habeat, ac proinde à Principe eis priuari non possit, nihil interest quod per rescriptum, aut per legem generalem priuationem inducere velit, cùm in vtroque casu eadem reperiatur incapacitas, & idem ius offendatur, ita aduertit Iason *in leg. Barbarius numero* 44. *ff. de officio Prætoris*, sequuntus Felinus *in cap. quæ in Ecclesiarum numero* 26. *&* 28. *de constitut.* Matthæus de Afflictis *in prælud.ad constitut.Neapol.quæst.*4.*num.*7. *& decisione* 321. *numero* 16. Roch. de Curt. *in cap. fin. de consuetud. folio* 46. *columna* 4. *iux. paruam impress.* Mastrill. *de Magistr. libro* 3. *capite* 4. *numero* 355. *& sequent.* Rodolphinus *de suprema Principis potestate, capite* 6. *numero* 165. *versu contrarium tenet, & numero* 166. & in priuilegio immunitatis, ita aduertit Syluanus *consilio* 66. *numero* 24,adductus auctoritate Crauettæ, qui pariter loquitur in materia immunitatis, *consilio* 276. *sub numero* 7.*versu si dicatur, & consil.*308. *num.*1.*lib.*2. In eisdem terminis, hoc etiam voluit Cephala *consilio* 431. *numero* 306. & cum aliis pluribus Giorit.*responsione* 1. *parte* 3. *numero* 224 *cum sequentibus.* Gonzal. *ad regul.*8. *Cancel gloss.*36. *numero* 36. *&* 38. Petr. de Gregorio *in concessione feudali.part.*1 *quæstione* 7. *numero* 24. *&* 28. Mura *ad cap* 38. *Sicilia tomo* 1. *numero* 10. *&* 52. *cum sequentibus libro* 21. vbi resoluit priuilegium immonitatis per legem generalem non tolli, Lancellot. Gallia *cons.*44. *numero* 43.*&* 44. Stephanus Gratianus *dicto tomo* 5. *capite* 991. *numero* 58.

18. Verùm ego puto non esse recedendum à sententia quam docui, nam præter Iurisconsultos citatos, illam docent nostri Theologi, vt Graffius *in dec. part.*1. *lib.*2.*cap.*11. *num.*4 Iuniparus *in defens.iur.Pont.disput.*4. *quæst.*5.*cap.* 3 *num.*3. *&* 4. & Molfesius *in summ.tom.*2. *tract.*12.*cap.*6.*num.*92. vbi sic ait: Quòd autem dicitur, quod Princeps tenetur ad excambium, tollendo ius quæsitum tertio; est verum quando id faceret sine iusta causa. At quando id facit pro bono publico, id determinando per legem generalem, potest tollere ius quæsitum tertio absque aliqua emendatione damni Ita ille.

19. Vnde ex his infert Iuniparus, *vbi suprà*, quòd Papa validè reuocat priuilegia per modum contractus onerosi quibusuis personis, quauis dignitate,Pontificali,Imperiali,Regali præfulgentibus, virtute Bullæ Cœnæ Domini absque vlla restitutione, seu compensatione;signum euidens igitur est, Papam ex eo quod pecuniam receptam in pretium non iubeat restitui, non teneri ad quidquam restituendum, vel recompensandum ob illorum reuocationem. Et sic dicendum est quando reuocat priuilegia concessa Regularibus, vt fecit Vrbanus VIII. de viuæ vocis Oraculo.

Sup. hoc in tom.9.tr.2. Ref.325 §. vit. ad med. à vers. Et ratio est.& in aliis eius not. quæ est secūda dicti §.

20. Non deseram hîc adnotare, non deesse Doctores opinantes, seriòque volentes omnia esse supremi Principis, hincque posse ciuibus res suas, siue earum dominium ex plenitudine potestatis pro libitu,atque ita sine vlla causa auferre, & ad alios transferre, *l.deprecatio* 9.*ff.ad l.Rhod.de iact.l.benè à Zenone vlt.* ibique Baldus & Od. *C.de quadrien.præscr.* cum multis legibus similibus inferius explicandis. Angel. *in l.item si verberatum* 15. *de rei vind.* Iason *ad l. omnes* 6. *sine vlt. num.*3. *versu sexto limita,C.si cont.ius vel vtilit.publ.& cons.*227 *consilio* 136. *vol.*2. Baldus *in leg.fin Cod.sent.rescind.non poss & cons.*224.*in fin lib* 2 Matthæus de Afflictis, *in c.*1. *§.similiter num.*14. *de cap.qui iur vend.* Felinus *in c quæ in Ecclesiarum* 7.*num.*32 *de const.*Panormitan.*cons.*84. *lib.*1. Paulus de Castr.*cons.*178.*columm.*2.*& cons* 180.*l.*1.

Alex,

Alex. *cons.* 2. *num.* 14 *vol.* 1. *& cons.* 216. *n.* 14. *vol.* 1. Capyc. *dec.* 166. *n.* 10. Decius *cons.* 191. *n.* 3. *cons.* 98. *n.* 1. *cons.* 169. *num.* 5. *cons.* 390. *num.* 14. *cons.* 498. *num.* 26. Curt. Iun. *cons.* 138. *n.* 5. *cons.* 158. *num.* 15. Gozad. *cons.* 8. *n.* 38. *& cons.* 26. *num.* 10. *& seq.* Alb. Brunus *cons.* 1. *num.* 55. Card. Paris. *cons.* 106. *num* 42. *volum.* 1. *& cons.* 11. *num.* 7. *volum.* 2. *& cons.* 46. *num.* 44. *vol.* 3. Menoch. *consil.* 181. *num.* 25. *vol.* 1. Vac. a Vacun. *l.* 3. *Declarat. cap.* 48. *num* 9. & nonnulli alij ab his commemorati, qui omnes vno ferè ore testantur, Principem absolutam habere potestatem nullis legum cancellis circumscriptam, atque propterea neminem illi, qui ab ipso decretum factum, gestúmve fuerit, refragari posse. Imò Angelus Perusinus *in d. l. item si verberatum* 15. §. 1. *ff. de rei vind.* dicere non erubuit; mentiri eos per gulam (sic enim loquitur) qui Principem potestatis plenitudine vtentem, ab aliquo rem suam auferre non posse, affirmauerint.

21. Verùm hæc sententia ex superius dictis venit refellenda. & præter Doctores citatos illam acriter, & meritò refellunt Bartolus *in d. l. item si verberatum* 15. §. 1. *ff de rei vend. & in l. fi. Cod. si contra ius, vel vtil. pub.* Didac. Couarr. *var resol. lib.* 3. *c.* 6. *num.* 5. Fernand. Vasquius *controuers. illustr. l.* 1. *c.* 5. Zasius *in l. princeps.* 31. *ff de legib & cons.* 10. *num.* 6. *& seqq* Tiraquell. *ad l. si vnquam in verb. donatione largitus num* 43. *Cod. de reuocand. donat. & in tract. de pœn. temporal. in præfat num.* 38. Emanuel Soarez *com. op. n. litt P. num.* 258. Vallasch *in l. Imperium* 3. *num.* 146. *vers. Est etiam ff. de iurisdict.* Anton. Gab. Rom. *tr. reg l.* 4 *t. de iur. quæsit. non tollen. concl.* 1. *num.* 1. Decius *in l. id quod nostrum* 11. *num.* 3. *& ibi* Cagnol. *num.* 15. *ff. de reg. iur.* Peceius *in tr. de testam. coniug. l.* 3. *c.* 25. *n.* 2. Gail. *l.* 2. *obseru.* 56 Thom. Grammatic. *dec.* 66. *num.* 1. *&* 3. Crauetta *cons.* 5. *n.* 4. *cons.* 7. *n.* 10. *cons.* 103. *n.* 3. *cons.* 14. . *n.* 12. Frider. Schenrench. *in c.* 1. §. *notandum, num.* 7. *de his, qui feud. dar. pos.* Borcholt. *tr. feud. c.* 7. *p.* . *n.* 55. Fortunius Garzia *in l. Gallus* 29. §. *& quid si tantùm, num.* 121. *ff. de libert. & posthum.* Sfortia Oddus *tr. de rest. in integr. q.* 99. *n.* 55. Costalius *in d. l. item si verberatum* 15. *num.* 88 *ff. de rei. vind.* Nicol. Bellon. *cons.* 2. *n.* 6. Bursat *cons.* 54 *num.* 17 *cons.* 78. *num.* 12. *vol.* 1. Acad. Paran. *inter consil. diuers. consil.* 17. *num.* 43. *vol.* 3. Acad. Vuirteberg. *int. consil diuers. cons.* 2. *num.* 48. *vol.* 1. Sarment. *l.* 1. *selectar. interpretat. c.* 8. *num.* 13. *cum seqq.* Bodin. *l.* 1. *de Republica, c.* 8. Mynsing. *cent.* 5. *obs.* 87. Ruinus *cons.* 4. *num.* 17. *col. penult. & cons.* 95. *num.* 10 *col. fin. vol.* 3. *& cons.* 94. *in princ. vol.* 4. Marian. Soc. *cons.* 120. *n.* 12. *&* 35. *volum.* 2. Anton. Pereg. *in tr. de iur. fisci l.* 1. *pag.* 8. *n.* 26. *& seq. & pag.* 87. *num.* 66. Vulteius *l.* 1. *Iurisp. Rom. c.* 12. *num.* 34. Hartman. Pistoris *p.* 2 *q.* 40. *num.* 41. Matthæus Cuno *in tract. de pact. lib.* 1. *cap.* 22. *num.* 13. Io. Ficcard. *consil. German.* 129. *num.* 12. *part.* 2. Theod. Petreus *in Thesaur. controuers. conclus. crimin. conclus.* 57. Et Martinus Bumaltnus *ad auream Bullam Caroli Quarti dissert.* 5. *part.* 1. *resolut.* 9. quibus omnibus adde Huunium *in Comment. ad Treulerum volum.* 1. *disp.* 1. *Thes.* 5. *littera F. & G.*

22. Nec obstat dicere, quod lex benè à Zenone *vlt. Cod. de quadrien. præscript.* in qua omnia Principis esse, legitur; Si igitur omnia Principis sunt: consequens erit nullam dominiorum distinctionem esse: solúmque Principem de illis pro libitu arbitrij, & voluntatis disponere posse, cùm rei suæ quilibet sit moderator & arbiter, vulgat. *leg. in re mandata* 21. *C mandati.* Non inquam, lex ista aduersatur. Neque enim simpliciter & indiscriminatim de omnibus subditorum bonis loquitur: sed expresè de patrimonialibus tamùm, & fiscalibus agit, eaque Principis esse disponit

23. Neque etiam obstat quod *ex leg.* 1. *ff. de const. pr. & d. l. sed, & quod Principi* 65. *de iur. nat. gent. &c.* obicitur, quæcumque Principi placuerint, legis habere vigorem, & per consequens, eum pro arbitrio suo aliquem re sua spoliare posse. Nam ita demum id, quod Principi placet legis vim habet, si animo condendæ legis placeat, & publicè vtile sit, vel publicè vtile fore speretur, adeoque cùm iure naturali, & honestatis formula non pugnet: aliàs verò secus est.

24. Similiter exigui est ponderis, quod dicitur *in l.* 3. *C. de crim. sacril. de potest. Summi Principis disputare sacrilegij instar esse*: Lex enim ista hæc restringit semetipsam ad ea, quæ in tertij præiudicium siue detrimentum non tendunt: vt puta si Princeps in Consiliarium, vel ad simile officium administrandum elegisset talem, qui vel per ætatem, vel propter rerum imperitiam oneri ferendo impar esset: de eo dubitare & disceptare, num dignus satis sit, necne, sacrilegij instar reputatur. Quippe principali iudicio electus est, & Princeps minus idoneo dans magistratum eius, simul personam approbasse creditur, *l. quidam consulebat* 57. *ff. de iud.* Longè aliter res se se habet in iis, quæ sine vlla legitima causa ex plenitudine potestatis per Principem in graue tertij damnum fiunt: veluti si cui res suas, vel ius quæsitum adimeret, & in similibus. Qui enim tunc vtrum iure, an iniuria hoc fieret quærentem, & inuestigantem sacrilegij crimine aspergeret, amens prorsus esset.

25. Sed vt videant Lectores, quàm sint varia iudicia hominum, sciant, Fridericum Prueckmannum *tract. de Regalibus, c.* 4. *effect.* 5. *num.* 15. docere Principem non posse etiam ex causa publicæ vtilitatis, vel necessitatis auferre subdito inuito rem propriam, sed ad eius argumenta rectè respondet Ioannes Harprechtus *in comment. ad instit. vol.* 2. *in princ. de rerum diuis. & acquis. ips. dom. num.* 147. sed ex præsenti difficultate oritur responsio ad aliam. Quæ est proximè præterita.

## RESOL. LV.

*An vt leges humanæ, tam Ciuiles, quàm Pontificiæ obligent, requiratur consensus & acceptatio populi?*
*Et cursim explanatur, quando lex dicatur nō vsu recepta?*
*Et an Bulla Cœnæ, vbi non est vsu recepta, obliget in conscientia?* Ex p. 1. tr. 10. Res. 1.

§. 1. NEgatiuè respondet Basilius Pontius *de matrimon. lib.* 5. *cap.* 7. *num.* 2. Berti *in exposit. Bullæ Clement. VIII. de largit. muner. part.* 7. *principali.* Puteanus *in part.* 2. *D. Thomæ, quæst.* 95. *art.* 3. *dub. vnico, conclus.* 2. Granado *in part.* 1. *contr.* 7. *tract.* 3. *part.* 1. *disp.* 7. *num.* 3. Vasquez *in p.* 1. 2. *tom.* 1. *disput.* 156. *cap.* 4. *num.* 36. Malderus *in p.* 2. *q.* 90. *art.* 4. *dub.* 2. Suarez *de legibus, lib.* 1. *c.* 19. *& lib.* 4. *c.* 11. Lorca *in p.* 1. *tract. de legib. disput* 26. *fol. mihi* 445. vbi ita ait: [ Hæc sententia euidens est, nec opposita percipi potest: nam legislatores leges imponunt iure præfecturæ, & dominij, quod in subditos habent, & obligatio legis oritur ex subiectione, qua subditi Prælatis subsunt, & ex obedientia, quam illis præstare tenentur: obedientiæ autem vis non oritur à subditi acceptatione; & si liberum esset populo, dissentire, & leges respuere, non essent subditi: nam voluntate, & non necessitate parerent, & fieret quasi conuentio quædam, & pactum inter subditos, & Prælatum de obseruanda lege, nec vllum esset obedientiæ vinculum.

Sup. hoc supra Res. 49. §. Sed ex illa. & seq & infra in Res 59 §. vlt & in Res. 63 §. vlt. a lin. 2. & in tom. 1. tr. 5. Res. 20 §. Et ratio est. & in 10. 9. tr. 8 Res. 345. §. 2. & seqq & in aliis eius annot.

2. Confirmatur: quia, nisi lex cogeret subditos, & obligationem induceret absque dependentia ab eorum approbatione subditique possent dissentire, esset bellum vtrinque iustum: nam Legislator iustè exigit obedientiam, & obseruationem legis; subditus verò iustè resistit, cùm acceptatio legis eius arbitrio commissa sit. Confirmatur prætereà: quia præceptum actuale obligat nullo expectato assensu eius, cui imponitur, nec aliquis oppositum vnquam mente concepit: ergo & lex: maior enim & non minor est legis, quàm simplicis præcepti vis. Ita ille, satis quidem probabiliter.

3. Sed contrariam sententiam docent non ignobiles Authores, vt Tannerus *in part.2. D.Thomæ, disp.5.q.5. dub.4.n.130.* Cocbier *de iurisd.tom.1.q.50.n.8.* Valentia *tom.2.disp.7.q.5.punct.2.* Filliucius *tom.1.tract.21.cap.vlt. n.429.* Becanus *in summa theol.part.2.tract.3.c.6.q.8.n.2.* Sanctarellus *tract.de haresi,c.13.n.21.* Lessius *lib.2.c.22. dub.13.n.98.* Reginaldus *tom.1.lib.13.c.16.n.160.* Homobonus *de exam.Eccles.part.2.tract.12.cap.7.q.17.* Nauarrus *in Man.c.23.num.41.* Emmanuel Sa *verb.lex.n.1.* Miranda *in man.Prælat. tom.1.q.25.art.21. conclus.1.* & alij. Et ratio est: quia leges promulgantur sub tacita conditione, si à populo acceptentur; hoc enim videtur conforme benignæ Principum, & Legislatorum voluntati, ne nimis suis subditis onerosi videantur. Et ita determinatum videtur *in l.de quib.ff.de legib.* vbi illud habetur: [Leges nulla alia ex causa nos tenent, quàm quòd iudicio populi receptæ sunt.] Quæ quidem sententia non solùm procedit quoad leges Principum sæcularium; sed etiam, contra Duardum *in Bulla Cœnæ, lib.1. c.3.q.6.n.9.* & alios, quoad leges Pontificias, vt rectè notat Azorius *part.1.lib.5.c.4.q.1.* Becanus & Reginaldus *loco citato.* Villalobos *in sum.tom.1.tract.2. dub.16.n.6.* & alij: quia ita voluntas eius interpretatur, vt quandiu lex ipsius non est à populo recepta, velit obligationem eius suspendi, ne detur peccandi occasio. Et confirmatur ex verbis D.Pauli 2.ad Cor.13. vbi asserit, Christum dedisse hanc potestatem Prælatis Ecclesiæ, non in destructionem, sed in ædificationem: ergo præsumendum est, Prælatos non velle vti sua potestate contra communem populorum consensum; hoc enim esset vti in destructionem, non in ædificationem: quando autem lex non dicatur vsu recepta; respondeo, quando maior pars populi prosequitur facere, quod facere consueuerat ante legis promulgationem. Ita Doctores citati.

Sup. hoc in Resolutionibus & §§. annot. præteritæ. ex eorū consequētiis, signanter supra in fine Res.14 vers. Sed à supradictis. & in §. vlt. not. præterita.

4. Vnde Puteanus *in p.2.D.Thomæ,q.11.art.4.dub.2.* & Filliucius *tom.1.tract.11.c.1.q.5.num.11.* cum Sanchez & Azorio, putant, Bullam Cœnæ, vbi non est vsu recepta, non obligare in conscientia. Idem etiam docuit Ioan.Valerus *in different. vtriusque fori, verb peccatum, differ.30,num.2.* & Becanus *in part.2.tract.3.cap.6.q.8. num.4.*

Sup. hoc in tom.9.tr.2. Res.45. & 345.§ 2.& seqq.& ibi in tr.1 Res. 116. ex doctrina §. Sed quia. & §. Igitur, & in tom.1.tr.3. Res.20. §. Et tandem, & si places, lege eam per totam, & hic supra ex Res. 13 §. vlt.

5. Sed, his non obstantibus, quoad leges Pontificias credo non esse recedendum à prima sententia, cùm Pontifex iurisdictionem accipiat immediatè à Deo, & non à populo; & ideò eius lex non pendet quoad obligationem à populi acceptatione, & per hoc peccant illam non acceptando, quamuis quæ per non vsum est abrogata, non obliget ampliùs. Sed, cùm Bulla Cœnæ quotannis publicetur, non potest per non vsum tolli.

## RESOL. LVI.

*An qui transgreditur legem ex contemptu, peccet mortaliter?* Ex p.10.tr.15.& Misc.5.Res.33.

§.1. AD hoc dubium respondet Ioannes Præpositus *in p.2.D Thomæ,quæst.95.disp.3.dub.2.n.7.* vbi sic ait. Suppono, si quis legem transgrediatur ex formali contemptu, eum mortaliter peccare. Vt verò censeatur transgredi ex contemptu, requiritur, vt illa transgressio procedat ex affectu animi, quo potestas Superioris paruifiat, seu vt homo contemnat Superiorem, nolitque subijci eius legibus. Vnde vt aliquis mortaliter peccet hac ratione non sufficit, vt Superiorem paruifaciat, sed etiam requiritur vt inde moueatur ad paruifaciendam eius legem, & violandam. Similiter non sufficit vt contemnat in materia leui, seu prout lex versatur in materia leui, sed requiritur quod nolit subijci potestati legislatiuæ secundum se, vel prout se extendit ad materias magni momenti, alioquin si quis nolit subijci legi Superioris in materia parui momenti, æstimans parui momenti, esse in similibus non subijci, paratus parere, & subijci in rebus maioribus, non peccat mortaliter, quia talis non contemnit absolutè potestatem Superioris, sed legem parui momenti, vel in paruis materijs, vt notant plures Auctores. Ita ille.

Sup. hoc in tom.8.tr.3. Res.9.

2. Sed hic pro curiosis non deseram apponere sententiam Patris Arriaga, *in Curs.Theol.tom.4. tract.de legibus,disp.16.sect.6.subsect.1.num.95.* vbi sic ait: Etiam contemptus legislatoris humani, qua Legislator est, non videtur semper esse peccatum mortale ita expressè Caietanus *in Summa verbo contemptus*, & Bartholomæus Medina *1.2.quæst.88.art.4 in fine.* est tamen contra Patrem Salas, *num 55.* vbi contemptum in hoc constituit, quod quis afficiatur erga libertatem à lege, seu erga non subiectionem, quem appetitum valdè turpem dicit in eo, qui debet esse subiectus, indignum enim ducere se alijs subijcere, graue est semper. Est etiam hæc nostra conclusio contra Patrem Suarez *num.14.* qui tamen fatetur suam sententiam non esse omninò certam: Videamus quid pro se afferat, vt ex solutione sternamus viam conclusioni huic nostræ tertiæ.

3. Quoad Patrem enim Salas suprà reieci eam explicationem contemptus, quia etiam vbi non est lex vera, potest esse contemptus, vt circa consilia Euangelica, deinde improbabile est dicere omnem effectum carendi hac, vel illa subiectione, hac vel illa lege, esse peccatum mortale, numquid dicere, O si non essem ad hoc obligatus, est peccatum mortale? Crediderim sæpè nec veniale. Quoad hoc in tom.8 tr. 6. lege doctrinam Res. 2. per totam, & signanter §. Notandō.

4. Sed ad Patrem Suarez: ait ergo: Prælatus, vt Prælatus gerit vices, Dei ergo qui illum contemnit, Prælatum, contemnit Deum, sed contemptus omnis Dei est mortale, ergo etiam contemptus Prælati vt talis: Confirmatur ex illo Lucæ 10. *Qui vos odit me odit, & qui vos spernit, me spernit.* Vnde D.Bernardus *lib.10. de præceptis dispensatione à cap.11.* sæpe repetit contemptum mandatorum in omni specie æquè grauem esse, & siue Deus, siue homo mandatum quodcunque tradiderit, pari ei obsequendum cura, pari reuerentia deferendum. Huic argumento responderi potest.

5. Esto omnis Legislator humanus iurisdictionem acceperit à Deo, sitque eius Vicarius, non tamen ideò sequi contemptum omnem Legislatoris esse mortale peccatum, etenim quantumuis Legatus Principis repræsentet personam illius, nunquam tamen dignus est tanto honore, & æstimatione quanto ipse Princeps etiam in eis ipsis actionibus, in quibus se vt Legatum gerit, quod principium est lumine naturæ notum: Vnde è contrario contemptus, aut minor æstimatio facta Legato non est tam grauis, quàm si immediatè Imperatori ipsi, cuius est Legatus, facta fuisset, vnde infero; Ergo ex eo quod omnis contemptus factus immediatè Deo sit mortale peccatum non infertur benè omnem etiam factum immediatè Vicesgerenti ipsius debere esse peccatum mortale. Hucusque Pater Arriaga, qui postea tamen subdit. Quod si contemptus talis sit, vt vel iudicet esse indignum obedire Legislatori, vel illum non habere ius ad imperandum, ideóque non esse ei obediendum, aut certè licèt interiùs id non iudicet, exterius tamen coram alijs ita se gerit, vt id alijs insinuet, & quasi alijs dando occasionem, vt talem contemptum foment de Legislatore, semper erit peccatum mortale, quia vel iudicium illud est hæreticum, vel saltem erroneum, vel certè exteriùs grauiter iniuriosum homini, & ex se natum ad ingenerandum in alijs animum vniuersalem non obediendi ei Legislatori, imò nec agnoscendi illum vt Legislatorem.

6. Itaque in hoc sensu intelligit Arriaga, Salas, & Suarez, & communis sententia, quæ de hoc maximo contemptu videtur locuta. Et hæc multum plausibilia erunt præsertim scrupulosis.

RESOL.

## RESOL. LVII.

*An Principes sæculares in suis legibus possint obligare transgressores ad peccatum mortale?*

*Et infertur, an peccatum contra legem Ecclesiasticam non sit mortale per se loquendo, sed solùm, quando fit ex contemptu legis?*

*Et an sit peccatum mortale non parere legibus Ciuilibus, seclusio contemptu?* Ex p.10.tr.15.& Misc.5.Res.44.

Ad fulciendam doctrinam huius Res.seq. & infra Res.73. & aliam eius not.

§.1. NEgatiuè respondet Almayous *de potestate Eccles. q.1. c.10.* Probari potest hæc opinio, Primò quia potestas politica est merè temporalis: ergo nihil ei cum conscientia. Secundò, quia finis legum ciuilium est pax externa, non autem pax conscientiæ. Tertiò Princeps sæcularis non iudicat de internis, sed tantùm de externis. Quartò, non potest infligere pœnam spiritualem: ergo nec ad illam obligare. Quintò, non potest absoluere in conscientia: ergo nec ligare. Sextò non intendit ligare sub peccato. Septimò, aliàs idem peccatum bis puniretur, semel hic à Principe sæculari, & semel à Deo post hanc vitam. Octauò, magis obligat minutissima lex diuina, quam grauissima humana: sed minutissima diuina, qua prohibetur mendacium inofficiosum, solùm obligat conscientiam sub peccato veniali: ergo grauissima humana sub nullo obligat.

2. Et hanc sententiam nouissimè videtur docere Philippus de la Crux *in Pract. de Decimis*, §.2. *n.5.* vbi *fol.* 41. sic asserit: [Tengo por cierto, que ninguna ley penal ò ciuil, y las Ecclesiasticas, sub quebrantamiento no obligan à culpa, sino à sus penas, y eso quando se las aplican, en que vienen Castro, Cayetano, y Nauarro al proposito, que por ser singular la dotrina; pondrè sus palabras à la letra. Lo quinto, dezimos que deste quinto dicho se sige, que las leyes seglares no obligan à pecado mortal, por solo contener palabras de precepto y mando: porque ni la significacion, y fuerça original dellas, ni la accidental, del vso seglar inducen tal obligacion: pues es notorio que los Reyes y Iuezes seglares, nunca comunmente an interpretado que las tales leyes contengan tal obligacion; porque sienpre, y comunmente tienen atencion, y es su mira à las penas temporales, &c. Y mas adelante; porque por esta misma razon tanpoco las leyes diuinas induzen obligacion à pecado mortal, por solo darse con palabras preceptiuas, como lo noto bien Castro: pues el vso del derecho Canonico, como no quitta fuerças al diuino, tanpoco se las dà para que (en quanto diuino) à te mas, que sin el antes Otaua. Y en este Dotor se puede ver el caso mas dilatadamente. Y aunque es verdad que ay hombres doctos, que lleuan la opinion contraria, queriendo dar potencia al seglar, para que à si oblige: però yo no asiento à ello, ni aunque sean leyes mistas, que no solo son las que ponen pena, sino que prohiben que no se aga tal, ò tal cosa, no es visto que obligen, demodo que quebrantandola se peque mortalmente, como fuera de Nauarro tienen Gomez, Iuan, Andreas, Sebola, Decio, y otros que cita Villalobos, y dize que tiene esta sentencia por prouable y que se puede seguir en practica. Y anado que tanbien especulatiuamente es prouable, y asi la llama Filucio; però si bien se atendiera, es mas que prouable, y como à tal la abraça Gregorio de Valencia, y otros que no cito. Y el mismo, y Salon, añaden que la ley penal Ecclesiastica, como es de descomunion, suspension, y entredicho, è irregularidad, no obligan debaxo de pecado mortal, no siendo latæ sententiæ, que no es la misma razon, quando se dize pena de suspension, ò entredicho &c. Porque esto se puede incurrir por pecado venial: y es asi, que aun la regularidad se incurre sin auer pecado, y en orden à la pena de suspension, lo tiene Azot, y à la de irregularidad à Sayro, Luego maio se puede dezir, que las leyes de los Principes no obligan à culpa, y esa potestad asta aora no se la à dado la Iglesia: ni se à visto que quando acen las tales leyes, digan: mandamos esto, pena de obediencia, ò de pecado mortal, y de descomunion mayor latæ sententiæ: y es muy cierto, que si lo pudieran azer, asi lo executaran, pues no ay senor que no quiera se guarden sus leyes rigurosamente, y para ello pusieran todas las fuerças à que su potencia se estiende, esto no azen, luego conocen no tener facultad para ello; y asi se estienden à la que tienen, que es à la pena. ita ille.

Sup. hoc supra in Res. 42.& 43.& in tom. 5. tr. 1.Res.11.& 12.& in to.9. tr. 7. ex Res. 108.lege 5 Secundo me.

3. Sed displicet virum alioquin doctum hæc scripsisse. Et quidem poterat leges pœnales ex alio capite firmare, non obligare in conscientia. Nec intelligo illa verba, *Y esa potestad asta aora no se la à dado la Iglesia.* Nam potestas quam habent Principes Laici ferendi leges cum onere peccati mortalis, non procedit ab Ecclesia, vt patet ex Arriaga *in Curs. Theolog. tom.4. disp.16. sect.4. subsect.1. num.55.* vbi sic ait: Hoc aduertendum est, non esse necessarium, vt Deus specialiter homini conferat potestatem obligandi in conscientia, sed ex natura rei eam sequi, supposito quod a Republica eligatur in caput; ita eodem modo non esse necessum ad obligandum sub mortali, eam potestatem singulariter tribui à Deo, sed ex natura rei sequi, posito quod communitas elegerit aliquem pro suo capite: sicut, si ego transfero dominium pallij in Petrum, statim sequitur, quod grauiter peccem, si illud comburo contra voluntatem Petri. Ita ille. Dicendum est itaque Principes laicos posse ferre leges obligantes in conscientia ad illas seruandas sub onere peccati lethalis: & aliquando hoc facere, & contrarium asserere nullo pacto ferendum est.

4. Probatur hæc opinio; quia legitimus Magistratus vtitur potestate à Deo tradita, tanquam Minister Dei: ergo non minus ipsi iusta præcipienti obediri debet, quàm si Deus per seipsum præcipiat, iuxta illud Sap.6. *Audite Reges*, &c. *quoniam data est à Domino potestas vobis.* Et 1.Regum 8. *Non te abiecerunt* (ait Dominus ad Samuëlem) *sed me.* Quam etiam rationem Apostolus indicauit scribens ad Rom.13. vers.1. *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit: non est enim potestas nisi à Deo. Quæ autem sunt* (potestates siue dominia gubernationis) *à Deo ordinata sunt. Itaque, qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit: qui autem resistunt* (ordinationi, ac voluntati diuinæ) *ipsi sibi damnationem acquirunt.* Et vers.4.& 5. *Dei enim minister est* (qui gladium portat) *vindex in iram ei, qui malè agit. Ideò necessitate subditi estote, non solùm propter iram, sed etiam propter conscientiam:* id est, non solùm timore pœnæ humanæ, sed etiam peccati euitandi causa. Et S. Petrus epist.1. cap.2. *Subiecti igitur estote omni humanæ creaturæ* (supple quæ in auctoritate constituta est) *siue Regi*, &c *quia sic est voluntas Dei.*

5. Confirmatur ex iis verbis Diui Pauli; Qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit; qui autem resistunt, sibi ipsis damnationem acquirunt. Ex quibus patet non solùm faciendum quod Princeps præcipit ad vitandum scandalum, sed quia alioquin Dei ordinationi resistitur, & transgressor sibi acquirit damnationem: Vnde patet aliquos minus bene accipere illud, propter conscientiam, pro conscientia beneficiorum. Certè ex tota deductione patet Apostolum velle, vt inferiores pareant Superioribus, non solum propter iram, id est timorem pœnæ, sed propter conscientiam, quæ videlicet testatur eos sibi æternam damnationem acquirere, qui resistunt Dei ordinationi. Videri potest Theodoretus in locum citatum Apostoli, vbi ait: Iubet propter vtrumque subditos esse, & propter pœnæ metum, & vt ea impleat, quæ oportet fieri Id enim appellauit conscientiam. Aduerte Apostolum prædicto loco loqui de potestate ciuili, & quidem cùm Principes essent Ethnici,

qui

qui non tantùm non benefaciebant Christianis, sed eos persequebãtur, & tamen docet Christianos vt eius subiiciantur, non tantum propter timorem Principum, sed quod Deus id velit, & quod ij, qui contrarium faciunt ipsi sibi damnationem acquirant, vbi nomine damnationis intelligitur damnatio apud Deum. Confirmatur; quia Apostolus vult, vt non solùm subiiciantur propter iram, sed propter conscientiam.

6. Probatur etiam hæc opinio rationibus; quia hæc potestas videtur necessaria ad bonam gubernationem Reipublicæ humanæ: nàm si non esset obligatio in conscientia, non posset sufficienter per leges prouideri Reipublicæ, nemo enim eas curaret: vndè etiam in minoribus communitatibus est hæc obligatio in conscientia obediendi suo capiti. Parenti enim filius adeò tenetur obedire, vt Deuter. 21. censeatur dignus morte filius non obediens Patri: item vxor in conscientia tenetur obedire marito, qui caput illius est, iuxta Paulum: *mulieres subditæ estote viris, sicut oportet, in Domino: quoniam vir caput est mulieris*. ergo à fortiori erit obligatio obediẽdi Regi, qui potiori titulo caput est Reipublicæ. Item in Religione est obligatio in conscientia obediendi Superioribus.

7. Aliqui verò asserunt, quod ius ipsum naturale non minus dictet obediendum esse legitimo Superiori iusta præcipienti, quàm dictet fornicationem esse fugiendam, & mendacium esse malum: ergo, sicut dicimus vi illius dictaminis naturalis nos in conscientia teneri ad fugiendum mendacium, fornicationem, &c. ita eodem modo dicere debebimus, nos teneri ad obediendum legitimis Superioribus iusta mandantibus. Confirmo id Primo à simili ex voto: sicut enim homo potest per votum ita actionem aliquam in Deum transferre, vt posteà in conscientia obligetur eam efficere, sic potest se subiiciendo directioni, & gubernationi alterius ita se illi obligare, vt in conscientia malè agat, si non obediat. Confirmo Secundò: si quis alteri donet pallium, eo ipso iam in conscientia peccat illud vsurpando inuito donatario: ergo cùm quis iam suas actiones quasi transtulerit in alterum, eo ipso in conscientia malè agit eis vtendo contrà voluntatem alterius. Non enim est assignabilis ratio, cur posset quis à se abalienare ius vtendi licitè sua libertate: atqui, dando alteri ius imponendi sibi leges, & se dirigendi, abalienat illud ius vtendi licitè sua libertate, & transfert illud in Legislatorem: ergo posteà non obediendo Legislatori in conscientia malè agit.

8. Ad argumenta verò superiùs in contrarium adducta, respondet Becanus, *tract.4.cap.6.de lege humana, quæst.2.num.9.* Et ad primum negatur consequentia, quia potestas politica dicitur merè temporalis ratione obiecti, quia præcipit actiones rerum temporalium. Nihilominus ratione obligationis potest spiritualis, quia obligat conscientiam. Nam Deus vult vt etiam in actionibus externis, & sæcularibus obediamus potestati politicæ, & ideò iure diuino tenemur ei obedire. Ad secundum. Finis quidem legum ciuilium est pax æterna: sed tamen in conscientia nos obligant, vt hanc pacem seruemus. Ad Tertium: non necesse est vt Princeps sæcularis iudicet de internis: sed satis est, quod imponat legem externam, quæ in conscientia coram Deo nos obliget: Ad Quartum, & Quintum negatur sequela, quia cùm Princeps in condendis legibus vtatur authoritate Dei (*Rom.*13.4. *& Prouerb.*8.15. potuit illi Deus permittere, vt obliget subditos in conscientia, non tamen, vt iudicet de internis, aut infligat pœnam internam, & spiritualem. Ad Sextum: Non opus est, vt Princeps intendat eos obligare ad præstandum id, quod præcipitur: Nam si hoc intendit, iam veram, & propriè dictam legem instituit. Huiusmodi autem lex necessariò obligat in conscientia. Nec in potestate Principis, vt veram legem instituat, & subditos obliget ad præstandum, quod præcipitur, & tamen non obliget in conscientia. Sicut non est in mea potestate, vt voto castitatis obstringam me in conscientia. Ad Septimum: Non est nouum, aut absurdum, vt idem peccatum bis puniatur: Nam furta, & homicidia, non solùm puniuntur à Deo, sed etiam à Magistratu. Ad Octauum; maior dupliciter intelligi potest. Primò, quod minutissima lex diuina magis obliget, id est, sub maiori peccato, quam grauissima humana. Sic falsa est: Secundò: quod magis, idest, firmiùs nos obliget. Sic vera est, quia Lex diuina est firma; humana mutari potest.

9. Vnde ex superiùs dictis patet, refellendam prorsus esse opinionem aliquorum asserentium non esse peccatum mortale non parere legibus ciuilibus, secluso contemptu, & ita docuit Imola in cap. *Cum contingat. de iureiur. col.*17. cuius doctrinam, in hac parte valdè commendat Felinus *in cap.*1.*de Sponsal.num.*19. & nouissimè sequuntur Io. Valerus *de differ. vtriusque fori, verb. Ignorantia, differ.*2. Tapia *in iure Regni Neapolitani, lib.*2.*tit. de legib.* §. *Obseruentur*, *num.* 18. aduersus quos insurgit Merolla, *tom.*2.*disp.*4.*cap.*3.24.*num.*221. Secundò à fortiori refellenda venit altera sententia asserentium, peccatum contra legem Ecclesiasticam non esse mortale, per se loquendo, sed solùm quando fit ex contemptu legis. Sic tenuit Collectarius, vt refert Angelus *verb. Inobedientia*, & idem sentiunt Felinus *cap. de Sponsalib. num.*18. *&* 19. & Caietanus *in Summa, verb. Clericus*, §. *Verum, & verb. Ieiunium*, §. *Quoad quartum*, contra quos videbis eundem Merollam *vbi suprà*, *cap.* 4. *dub.*20. *num.*289. & me citato Rocafull. *in praxi Theolog. moral tom.*1. *part.*7. *lib.*7. *de lege Ecclesiastica & ciuili, cap.*5. *num.*120 Arriaga *in Curs. Theolog. tom.*4. *tract. de legibus, disp.*20. *sect.*5. *num* 23. Præpositum *in part.*2. *D. Thomæ, quæst.*95. *disp.*2. *dub.*1. *num.*6. & Amicum *in Curs. Theolog. tom.*5. *disp.*5 *sect.*8. *num.*308. Dicendum est itaque has duas sententias esse improbabiles, ne dicam amplius. Sup. hoc in tom. 5. tr. 1. Ref. 149. §. Notandum est. ad lin 4.

10. Nota tamen, quod post hæc scripta inueni Petrum Marchant. *in Tribun. Sacram. tom.*2. *tract.*1. *tit.*9. *quæst.*1. *conclus.*3. circa præsentem quæstionem plura asserere, quæ tamen mihi non placent; vnde non approbo ea quæ asserit Machadus *tom.*1. *lib.*3. *part.*4. *tract.*3. *document.*6. *num.*1. §. *Non obstante*, & Valentia *tom.*2. *disp.*7. *quæst.*5. *punct.*6.

---

## RESOL. LVIII.

*Vnde agnosci possit legem humanam obligare in conscientia, & ad mortale?*

*Et pro praxi huius quæstionis adducuntur aliquæ Regulæ in textu huius Resolutionis.*

*Et docetur, quod verba præcepta, quæ obligant in conscientia, quando apponuntur in legibus & Constitutionibus sunt.* Præcipio, Mando, Iubeo, Prohibeo, Inhibeo, Veto, & Interdico. *Æquipollentia verò præcepto sunt:* Debeant, teneantur, necessariò, necesse est, non liceat, *& alia huiusmodi.*

*Et quid, quando præceptum fertur solum per verbum imperatiuum?*

*Denique, si verba communia sunt,* vt Ordinamus, statuimus, præcipimus, *quæritur an talis Constitutio, Lex, aut Statutum, habeat vim præcepti obligãtis ad culpã?*

*Et quid dicendum est de verbo* Oportet, *an inducat obligationem sub culpa?*

*Et aduerte, obsecro, quod tota doctrina huius Resolutionis est valdè notanda, & in promptu tenenda pro praxi, & solutione prima difficultatis huius tituli & Resolutionis.* Ex p. to. tr. 15. & Misc. 5. Ref. 45.

§. 1. PRima regula fundatur in intentione Legislatoris: nam leges vim habent ex voluntate illius volentis obligare: cum ergo ipse explicauit, se nolle tali statuto obligare aliquem ad culpam, tunc temporis constitutio non obligabit. Vbi autem de mente Legislatoris Quoad hoc lege doctrinam præcedentis Ref. & infra Ref. 73. & aliarũ

eiua not. & tu tom. 9. tr. 7. ex Ref. 108. §. Secundo. ad medium, Vers. modo cognoscendi.

gislatoris non constat, sed ex aliis verbis coniectura faciendâ est; sequenda est secunda Regula assignata à Clemente V. in Clementina. *Exiuì de Paradiso*, & quidquid per verbum præcepti statuitur, aut inhibitionis; aut alterius æquipollentis præcepto, aut inhibitioni obligat ad culpam: nam Pontifex in ea Clementina, vt explicaret, an Constitutiones Fratrum Minorum obligarent ad culpam mortalem, hac regula vtitur: existimat ergo eandem esse obseruandam in reliquis legibus; non enim potuit sibi persuadere, esse peculiarem rationem in Constitutionibus Minorum, ob quam illa verba ad culpam obligarent, & non in aliis. Verba autem præcepta quæ obligant in conscientia, quando apponuntur in legibus, rectè assignantur à Vasquio *disp. 183. cap. 3. & 4.* & sunt, præcipio, mando, iubeo, prohibeo, inhibeo, veto, interdico, æquipollentia verò præcepto sunt, debeat, teneantur, necessariò, necesse est, non licet, & alia huiusmodi. Vide Præpositum *in p. 1. D. Thomæ, quæst. 95. disp. 1. dub. 1. num. 15. & disp. 4. n. 26.* Amicum *in Curs. Theolog. tom. 5. disp. 5. sect. 8. n. 103.* cum aliis.

Sup. his verbis, *Præcipio, Mando, Iubeo*, supra in Ref. 29. & infra in §. Et circa. huius Ref. & in alio §. eius not. & pro verbis æquipollentibus præcepto, in tom. 2. tr. 1. ex doctrina Ref. 142. §. sinauerer in fine § Equidem. & in tom. 3. tr. 6. Ref. 129. §. Ad responsionem. breuiter ad lin. 5. & in tom. 7. tr. 1. Ref. 206. §. Sed. cursim & recitatiuè ad lin. 7. & melius in tom. 9. tr. 7. Ref. 310. §. 1. ad medium, à vers. nam si tec. & seq. & in tom 5. tr. 3. Ref. 119. Sed difficultas cursim ad lin 5 vers. Vti etiam.

3 Sed circa hæc verba, distinguit Sapientissimus Arriag. *in Curs. Theol. tom. 4. tract. de legib. disp. 16. sect. 5. subsect. 2. n. 64.* vbi sic ait: Crediderim in hoc puncto primùm satis probabiliter Medinam, Castrum, & Nauarrum apud Salas, & Suarez suprà distinguere inter leges Canonicas, & ciuiles; quia cùm Canonicæ per se ex natura sua ad spiritualem hominis gubernationem ordinentur, magis directè obligant in conscientia; & consequenter faciliùs illa verba, mando, præcipio, & similia, denotant grauitatem obligationis, cuius capax est materia grauis: certum enim videtur, terminos quoscumque determinari ad magis minúve rigorosè significandum, iuxta materiam eorum qui illos vsurpant: ergo, quia Canones directè circa interiorem animæ obligationem solùm versantur, magis apud illos strictam animæ obligationem significant, cæteris paribus eadem verba, quàm in lege ciuili, quæ per se, & directè solam externam intuetur administrationem. Secundò crediderim valde probabile esse, in ciuilibus legibus ea verba sola etiam in materia graui, & de se alioqui capaci obligationis sub mortali, non tamen obligare sub mortali; nisi tanta sit materiæ grauitas, vt inde colligamus Legislatorem voluisse obligare quantum potest. Id, præter tres paulò antè citatos, tenet etiam Caietanus; qui in legibus adhuc Canonicis censet illa verba non sufficere ad mortale: cui resolutioni fauet Pater Salas *eo num. 29. circa medium*; vbi multa pro ea congerit. In hanc sententiam quoad primam partem inducor, quia verba legis non sunt in summo rigore explicanda, sed potiùs quam suauiter possint, dummodo vera, & propria eorum significatio retineatur. Hoc principium videntur omnes supponere; & continetur in illo, Fauores sunt ampliandi, odia restringenda. Atqui illa verba, præcipio, mando, iubeo, &c. in materia graui possunt propriè, & rigorosè intelligi cum sola obligatione sub veniali; vt fusè, & benè ostendit Salas suprà: altera verò significatio sub mortali est rigidissima, quam possunt habere: ergo non debemus ea verba accipere in ea summa significatione, sed in altera etiam propria: quod verò ea significatio etiam in materia graui sit propria, ferè omnes admittunt; quia etiam ad materiam grauem potest Legislator solùm sub veniali obligare: quo casu verum esset, & proprium præceptum illius, sicut verum & proprium est præceptum non mentiendi, etiamsi obliget solùm sub veniali. Idem dico, si lex sub his terminis proferretur, obligo sub peccato: non enim debeo dare summè odiosam significationem sub mortali, sed sufficit, si intelligam de proprio peccato, licèt veniali. Hanc rationem nostram pulchrè tetigit Nauarrus, *in Manuali, c. 23. num. 49.* Et hæc omnia obseruat Arriaga, *vbi suprà*, qui posteà, *num. 68.* limitat suam doctrinam in casu quo materia præcepta esset maximi momenti; tunc enim prudenter

Sup. his in R. not. seq.

Sup. hoc supra in Ref. 29 § vlt. & infra in Ref. 68. & in tom. 9. tr. 1. Ref. 308. § penult. prope finem à vers. Ad aliud.

præsumimus ob eius necessitatem voluisse Legislatorem obligare quantum potuit, nam, alioquin non videretur sufficienter prouidisse rei tanti momenti; & in hoc puncto acquiescit sententiæ Patris Suarez.

3. Itaque sit tertia regula, vt dignoscatur quando leges humanæ obligant sub peccato mortali, vel veniali; nempe ex grauitate, vel leuitate materiæ circa quam lex versatur: nam pro eius grauitate, vel leuitate, lex sub graui vel leui præcepto obligat. Grauis autem materia censetur hic non solùm illa, quæ per se, & absolutè spectata, semper, & in omni euentu talis est; sed etiam illa, quæ licèt secundùm se præcisè considerata sit leuis, tamen ratione circumstantiarum, temporis, aut loci, &c. grauis euadit, quia ut his, aut illis circumstantiis, plurimum confert ad bonum commune. Quod si inquiras, vnde possimus cognoscere, materiam esse grauem, aut leuem. Respondeo non posse assignari certam regulam, sed hoc arbitrio prudentis relinquendum esse; & pensandus est finis, quo motus fuit Legislator, ad legem condendam, an scilicet, res præcepto valdè conducat ad talem finem consequendum, aut valdè repugnet: in quo casu censebitur materia grauis; secus si non multum conducat, aut non valdè repugnet. Spectandæ sunt etiam circumstantiæ quibus permotus est Superior ad ferendum præceptum; itam res quæ in se leuis est aliquando fit grauis, ratione finis, & circumstantiarum. Vide Merollam, *tom. 1. disp. 4. cap. 5. dub 15. difficul. 1. per totum.*

Sup. hoc in tom. 2. tr. 4. ex Ref. 12 lege doctrinã §. Sed. & aliarum Ref eius annot. & Ref. not. seq.

4. Ex his Salas *de legibus, & disp. 10 sect. 10. n. 72. & seqq.* & alij deducunt materiam quandam posse esse grauem respectu finis vnius Legislatoris, & leuem respectu alterius, eo quod, potest fini vnius multum conferre, & sic respectu illius erit grauis, at modicum fini alterius, & ob id respectu illius erit leuis, v. g. præcipit Ecclesia Missam die Festo, intendens in hoc spirituali profectui cuiuscumque consulere, mortale est, quocumque Festo omittatur; quia opus hoc consideratum, vt medium ad spiritualem profectum cuiuscumque, est notabile, ac subinde grauis materia. Et idem contingeret, existente præcepto ad culpam obligante in Religione, vt omnes singulis diebus Sacro interessent; esset enim mortale, aliqua die non audire. Quia ad eundem finem id præceptum iniungi videtur. At verò, si in sæculari Collegio, vel vniuersitate litteraria præcipiatur idem, non erit grauis materia; quia comparata cum Legislatoris fine, qui non est, iam profectus spiritualis singulorum, quàm bona Collegij, & Vniuersitatis gubernatio, non videtur grauis materia. Secundò deducunt quod in legibus prohibentibus aliquid, paruitatem materiæ in legibus, causa vitandi damni Reipublicæ, spectandam esse respectu solius huius damni: atque ita, hoc leui existente, esse leuem, & solum fore venialem transgressionem, quamuis quantitas in se sit notabilis. Ita me citato Merolla, *vbi suprà, n. 242.*

Sup. hoc in tom. 3 tr. 5. ex Ref. 23. & nam § vlt. & aliarum Ref. eius not.

5. Et tandè obserua hîc pro secunda Regula superiùs allata, quod adest dubium an verbum, *oportet*, positum inducat obligationem sub culpa. Nauarrus, *cap. 13. n. 53.* existimat, saltem quoad leges Ecclesiasticas tale verbum significare obligationem præcepti. Oppositum puto verius, cum Suario, *lib. 3. cap. 15. num. 10.* Denique si verba communia sunt, vt ordinamus, volumus, statuimus, & sancimus. Constitutio, lex, vel statutum, non habet vim præcepti obligantis ad culpam. Ita Vasquez *loco citato*. Et idem dicendum est, quando præceptum fertur solùm per verbum imperatiuum, tam est præcepti, quàm consilij. Cæterùm vt rectè notauit Caietanus, consuetudo, & Religionis, & Regionis in modo loquendi attendenda, & obseruanda est. Quibus adde, leges latas per verbum imperatiui, interdum etiam obligare ad culpam, quando in volumine iuris continentur. Similiter etiam inter Canones, & decreta Conciliorum, aliquæ leges ponuntur huiusmodi, quæ obligant in conscientia; in his tamen materiæ vtilitas, vel necessitas pensanda est.

Sup. hoc verbum *Oportet*, supra in Ref. 29. § penult. in fine. & in tom. 7. tr. 2. ex Ref. vnica. § Nec obstat dicere quod. & pro verbo *Statuimus* in tom. 3 tr. 6. Ref. 5. § Cōfirmatur. Et pro verbo imperatiuo contento in hoc textu supra in Ref. 28. & in multis aliis eius annot. 1.

6. Et circa præsentem quæstionem ne deferas videre Rocatall. *in praxi Theol. Mor. tom. 1. lib. 6. sect. 1. de lege humana in communi, cap. 6. per totum*, vbi circa alia dicit, quod verbum, *Præcipimus* inducit obligationem: sed statim postea, *cap* 8. adhæret contrariæ sententiæ *Caietani*; quia verbum *præcipio* commune est omni materiæ, & in lege diuina, & in naturali venit, cùm tamen non omnia præcepta legis diuinæ vel naturalis obligent sub mortali. Et confirmatur; quia D. Augustinus *in sua regula in fine* dicit: Hæc sunt quæ præcipimus, vt obseruetis in monasterio constituti, & tamen non omnia præcepta illius regulæ obligant sub mortali. Vide etiam Arriagam *disp* 21. *sect*. 3. *n*. 19. & Magistrum Serram *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 96. art. 4 dub. 2. §. Denique ex verbis.*

Sup. hoc verbo *Præcipimus*, & sup. verbis *Volumus, ordinamus, &c.* positis in lin. 8. §. præterit huius Ref. in tom 3. tr 6. Ref. 5. § Confirmatur. & in tom. 2. tr. 2. Ref. 84 §. 1. in fin. & in Resol. 172. §. Sed aliquis. post med. à vers Eas. & lege sup § 1. huius Resol. prope fin. & & Ref. eius annot.

7. Nuo desinam tamen hic adnotare ea quæ docet Præpositus *in p. 2. D. Thomæ, q. 95. disp. 3. dub* 4. *num*. 28. nempe quod multæ leges ciuiles videntur esse tales, in quibus neque ex verbis præceptiuis colligitur legislatorem voluisse obligare in conscientia, neque ex grauitate pœnæ, neque ex conditione, & grauitate materiæ, quæ pertineat ad cohibenda vitia, & ad euitandum magnum incommodum, si, inquam, ex his indiciis non colligatur Legislatorem obligare in conscientia, præsumi potest legem esse merè pœnalem. Tales sunt multæ, quæ apponunt pœnam dupli, confiscationem rei, vel similem pecuniariam, vel corporalem non ita grauem, vt lex ne merces extra Regnum, vel pecuniæ efferantur, ne ligna in sylua communi scindantur, ne ab aliis quàm à certis mercatoribus merces comparentur, ne vinum in loco priuilegiato ematur ab iis, qui non habent priuilegium, ne quis venetur in tali loco, ne piscetur in flumine communi, & ita de multis aliis, quæ prudens iudicabit. Probatur: Sufficit Principi si transgressores soluant mulctam, & prudentum iudicio tales leges non recipiuntur sub alia obligatione. Ita Præpositus.

Et pro con sé om prine. huius § N. infrà in Ref. 71. &c.
Et pro seqq. in hoc §. à med eius. & vers. Tales sunt. infrà in Re. 75 §. vlt. in princ.

## RESOL. LIX.

*An peccent subditi sine causa non recipientes legem à Principe legitimè promulgatam?* Ex p. 1. tr. 10. Ref. 2.

Quæ hic est sup R 1. 55. & sup. lissic. tituli huius Ref. infrà in Ref. seq.

§. 1. RRespondent affirmatiuè, tam Doctores primæ, quam secundæ sententiæ *in superiori Resol.* adducti. Non reticebo tamen, quòd secundùm Martinum Bonacinam *tract. de legib. disp. 1. q. 1. punct. 4. n. 39.* in hac re videtur distinguendum: vel enim Legislator intendit obligare independenter ab acceptatione populi, vel dependenter: si independenter ab acceptatione intendit obligare, censeo, subditos peccare non acceptando, quia faciunt contra Superioris voluntatem obligantis ad legem acceptandam: si verò intendit obligare dependenter ab acceptatione, non videntur peccare; quia nondum purificata est conditio, sub qua Legislator intendit obligare. Ita Bonacina.

2. Gregorius verò de Valentia *tom. 2. disp. 7. quæst. 5. punct. 5.* & alij putant, legem latam à Principe independẽter ab acceptatione populi, & cum obligatione illum obligandi, non esse validam; quia huiusmodi lex magnam excitare posset in populo perturbationem: & ideò consequenter non esset iusta, nec lata propter bonum commune. Et hanc sententiam probabilem putat Bonacina *vbi suprà, num. 29.* nam contrariam, quam ipse cum multis aliis tenet, vocat tantùm probabiliorem.

3. Sed, quidquid sit de hoc, respondendo ad propositam quæstionem, videtur, si contrarium ex coniecturis sufficienter non constaret, Principes semper promulgare leges dependenter ab acceptatione subditorum, neque illos intendere obligare; & ideò, eum, qui absque sufficienti causa legem non acceptat, aliquam culpam non incurrere, nisi graue incommodum Reipublicæ inde proueniat. Et ratio est: quia acceptatio est conditio requisita ad legis obligationem: ergo, si lex non acceptetur, non obligat; & consequenter non peccat, qui illam non acceptat; quia nondum purificata est conditio, sub qua Legislator intendit obligare; & Princeps intendit solum obligare cum conditione, si lex acceptetur, nisi aliter expresserit; vel, vt dixi, si contrarium ex coniecturis sufficienter non constaret. Ergo, &c. Et ita iis terminis docet Megala *in 2. 2. lib. 2. cap. 6. q. 3. num.* 115. *&* 117.

4. Vnde non admitto sententiam Patris Suarez *de legibus, libro* 13 *cap*. 19. *num*. 8. & aliorum asserentium, Legislatorem obligare independenter ab acceptatione populi, nisi aliter exprimat, aut aliter morali certitudine colligatur de ipsius mente: hoc, inquam, non admitto cum Martino Bonacina *loc. cit. num.* 29. quia hoc, vt *suprà* diximus, non videtur conforme benignæ Legislatorum voluntati, ne nimis suis subditis onerosi videantur: & ideò leges humanæ, vt notant Doctores *superiùs* citati, & in specie Filliucius *tom. 2. tract. 21. cap. vlt. num.* 429. feruntur cum ea tacita conditione, si populus recipiat. Ergo, &c. His tamen non obstantibus, post hæc scripta, & edita, puto non esse recedendum à communi sententia asserente, peccare subditos, si sine causa non recipiunt legem legitimè promulgatam.

Sup. contrario in hoc §. sup. latè in Ref. 55. & in aliis eius primæ not.

## RESOL. LX.

*An qui in principio non acceptant legem, peccent mortaliter?*

*Et quid, si in causa dubij non recipiunt illam?* Ex part. 5. tr. 14. & Misc. 2. Ref. 8.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam docet Ioannes VVigers *in* 1. 2. *Diui Thomæ, quæst. 96 art. 4. n. 99.* Suarez *de legibus, libro 3. cap. 19. num.* 10. Merolla *tomo 2. disput. 4. cap. 3. dub. 10. num.* 196. Granado *in 1. 2. contr. 7. tract. 3 part. 1. disp. 7. num. 6. &* 7. Malderus *in 1. 1. q. 90. art. 3. dub. 2. dico* 4. Castrus Palaus *tom.* 1. *tract. 3. disp. 1. punct. 14. num.* 11. Gordonus *tom. 1. lib. 2. quæst. 9. cap. 8. num.* 30. Becanus *in 1. 2. tract. 3. cap. 6. quæst. 8. num. 5.* & Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. difficult. 16. num.* 5. vbi sic ait. [ Los que al principio quebrantan la ley, y no la guardan sin causa razonable pecan, y no veo quien diga lo contrario, ni me parece que se pueda tener en ninguna manera, que fuera ello quitar la autoridad al Legislador. ] Sic ille.

2. Sed contrariam sententiam negatiuam ego tenui *in 1. part. tract. 10. resol. 2.* editionis Panormit. cum Megala & Bonacina, cui nunc addo insignem Theologum Complutensem Ludouicum Montesinum *in 1. 2. tom. 2. tract. de legibus, disp. 23. quæst. 80. num.* 137. vbi sic asserit. Sed quæres, peccántne qui in principio legem non recipiunt, vel qui in casu dubij non recipiunt illam vt obligatoriam in conscientia? Respondetur non peccare, dummodo parati sint animo obedire, & recipere vt obligatoriam, si Legislator aliter tolerare noluerit, & dummodo ex tali non receptione non sequatur contemptus, aut vilipendium sanctionum, vel legum. Hæc Montesinus. Sed tu ne discedas à prima sententia affirmatiua, quam postea ego docui in editione Lugdunensi *vbi suprà*.

Quæ hic est Ref. antecedens.

## RESOL. LXI.

*An si lex fuerit acceptata à maiori parte, si aliquis illam fregerit, secluso scandalo, peccet mortaliter?*

*Et quid è contra, si maior pars populi non seruet legem; an poterunt alij sine peccato mortali maiori parti conformari, & excusari?* Ex p. 7. tr. 11. & Misc. 2. Ref. 23.

Suppono

§.1. SVppono talem non esse ex maiori parte quæ legem acceptauit, & negatiuè respondet Caramuel *in Regulam Diui Benedicti, disp.52. numero 744.* vbi sic ait. Sed hîc occurrit difficultas. Vtrum lex illa obliget, si maior pars communitatis illam acceptauerit. Respondeo, tunc obligari totam communitatem, & tam acceptantes, quàm non acceptantes posse cogi in communi ad obseruationem legis taliter acceptatæ. Addo, si aliquis ex non acceptantibus frangeret hanc legem in particulari, secluso scandalo, non peccaret. Ratio est; quia ille acceptauit legem in communi, non in particulari; ad hoc enim sufficit quòd eam recipiant plures; ad illud opus est, vt ab ipsomet in indiuiduo recipiatur. Ita ille.

2. Sed hæc opinio mihi non placet, nam dato & non concesso quod obligatio legis penderet ab acceptatione populi; tamen eo ipso quod lex à maiori parte fuerit vsu recepta omnes & singulos, vt communiter asserunt Doctores; sicut è contra si de facto maior pars populi non seruaret legem, poterunt alij sine peccato maiori parti conformari, & excusari, quia talem legem supponitur non esse vtilem Reipublicæ.

Aduersus hanc doctrinam lege supra in Ref. 49. obiectionem, à prime. dictæ ref.

## RESOL. LXII.

*Vtrùm liceat supplicationem super aliqua lege porrigere, & interim suspendere eius obligationem, & illam minimè obseruare?*

*Et an, si Summus Pontifex, vel Princeps, audita Communitatis supplicatione, tacet, & non respondet dictæ supplicationi, præsumatur consentire, & legis obligationem tollere?* Ex p.1.tr.10.Res.6.

§.1. NEgatiuè respondet Ioannes de la Cruz *in directt.conscient. p.1.precept.7. qu.6.dub.3.concl.2.* & Vasq. *in p.2.tom.2.q.94.a.3.disp.156.c.5.n.43.* quia appellatio, vel supplicatio, iure quidem concessa est contra sententiam: at contra legem nusquam concessa reperitur.

2. Sed contrariam communiter docent Doctores, vt Granado *in p.2.contr.7.tract.3.p.1.disp.7.n.9.* Maldet. *in p.2.q.90.a.3.dub.2.fol.mihi 341 col.2.* Salas *de legibus, disp.13.sect.4.n.20.* Suar. *de legib.lib.4.c.16.n 6.* & Villalobos *in summ.tom.1.tract.2.dub.16.n.6.* vbi sic ait: [Las leyes canonicas, si no se reciben, no obligan. De la qual conclusion se sigue, que si se suplicasse de las leyes del Pontifice, tambien se suspenderia su efeto, como dize Felino, y otros, y consta de la costumbre, que ay en muchas Prouincias de la Yglesia, que suplican al Pontifice, y el passa por ello.] Et ratio est: quia talis præsumitur rationabilis voluntas Legislatoris: nam posita aliqua iusta causa, consonum videtur, vt subditi habeant aditum ad Legislatorem pro reuocanda lege, & interim non obligentur illam seruare, donec Legislator mentem suam explicauerit: quidquid in contrarium asserat Lorca *in p.2.tom.2.de legib.disp.20.* qui putat interim, dum supplicatur, & Legislator non respondet, legem obligare.

3. Ad argumentum Vasquez respondeo cum Maldero, quòd quamuis propriè appellationes non fiant à legibus, sed a sententiis; potest tamen allegari causa, & peti reformatio legum, vel ab ipso facienda latore, vel ab eius superiore. Notandum est tamen; quòd si Summus Pontifex, audita communitatis supplicatione, taceat, & non respondeat dictæ supplicationi, præsumitur consentire, & legis obligationem tollere: nisi aliter ex coniecturis constaret, Principem supplicationi non respondere; non, quia nolit obligationem legis tollere, vel suspendere; sed, vt suauiter, & cum minori offensione, & damno reiiciat supplicationem: tunc in hoc casu non licebit suspendere amplius executionem.

## RESOL. LXIII.

*An lex, vt non obliget, sit necessarius consensus tacitus Principis, vt verbi gratia, cognoscat vsu legem non recipi, & tamen tolleret?*

*Et quid circa hoc quoad leges Pontificias?* Ex p.1.tr.10. Res.4.

§.1. ALiqui affirmatiuè respondent, vt Syluest. *verb. Lex, q.6.* Reginaldus *in praxi, tom.1.lib.13.c.16. n.162.* & Rodriquez apud Salas *de leg disput.13. sect.16 num.12.* cum aliis.

2. Sed mihi contraria sententia omninò sustinenda videtur. Dico igitur, satis esse non obseruari legem, etiamsi Princeps hoc nesciat: quia vt *suprà* dictum est, leges humanæ feruntur cum ista tacita conditione: *Si populus recipiat.* Et ita docet Filliucius *tomo 2. tractatu 21. capite vltimo, numero 419.* Azorius *parte 1. libro 5. capite 4. quæstione 2.* Salas *vbi suprà*, & alij. Videtur tamen hæc sententia limitanda quoad leges Pontificias: quia multoties Pontifices, licet non prohibeant ea, quæ fiunt contra proprias leges, præcipuè in materia immunitatis Ecclesiasticæ; non tamen consentiunt, sed tacent; quia non possunt commodè remedium adhibere: quæ taciturnitas non excusat non seruantes Leges Pontificias.

Sup. in Ref. quæ hic est 55. & in aliis eius primæ not.

## RESOL. LXIV.

*An vt Lex per non vsum authoritate careat, requiratur certum tempus, & opus sit aliqua præscriptione?*

*Imò, sciente Pontifice, & non puniente, cùm possit, an sufficiant duo, vel tres actus facti contra legem?* Ex p.1. tr.10. Res.7.

§.1. REquiri spatium decem annorum, putauit Azorius *p.1.lib.5 c.4.q.4.* & alij.

2. Sed mihi probatur opinio Henrici *tractatu de Synodo, articulo 2. numero 63.* Felinus *in cap.1. de treuga, & pace.* & Suarez *de legibus, libro 4. cap.16 n.12.* asserentium non requiri certum tempus; sed solùm repugnantiam per actus contrarios, numero sufficienti, arbitrio prudentium: quia nullum est ius, quod præscribat illud tempus decem annorum, neque ex natura rei est necessarium; & vsus videtur esse in contrarium; quia, vt lex censeatur non accepta, non solet expectari illud tempus; sed solùm, quòd pro maiori parte per sufficientem consuetudinem repugnatum sit: & hæc sententia in conscientia, & praxi videtur secuta. Ita Soarez.

Sup. hoc infrà in tr. 2. lege doctrinam Ref. 2. & aliarum Ref. & §§. eius annot.

3. Imò sciente Principe, & non puniente, cùm possit, aliqui sentiunt sufficere duos, vel tres actus factos contra legem. Ita Azorius *vbi suprà part.1. lib.5. cap.4.quæst.6.* Panormitanus *in cap.1.de treuga, & pace,* Bartolus *in l.de quibus.num.10.ff.de legibus,* & alij: quia ad inducendam consuetudinem binus actus sufficit, & frequentia actus contingit, quando bis fit: nam, quando bis fit, frequenter fit. Et hanc sententiam docet etiam Emmanuel Sà, *verbo Lex, num.1.* Reginaldus *tomo 1. lib.13. cap.16. num.162.* Rodriquez *quæstionum regularium, tom 1.quæst.0.art.12.* & Miranda *in Manual. Prælat.tom.2.quæst.24. art.1. concl.3.* Nec putat Rodriquez, esse necessarium, istos actus fieri in præsentia Principis Legislatoris, vel eo sciente, sed satis esse fieri scientibus Auditoribus regiis, vel Episcopis: quod etiam docuit Burghos de Paz *in leg.tauri, numero 232. & 233.*

Sup. cōtentis in hoc §. infrà in tr. 2. Ref. 13. & in aliis eius primæ annotat.

## RESOL. LXV.

*Si quis in quadam platea ciuitatis audiuit quoddam variũ, seu Edictum: quæritur, an teneatur illud obseruare, antequam publicetur in alijs plateis, & in tota ciuitate diffundatur?*

*Et notatur, quod si legis publicatio in notitiam absentis veniat miraculosè, cum tamen humano modo venire fuerit impossibile, nullo modo obligare ad eius obseruantiam, quia respectu illius lex non est publicata.* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.Res.75.

§.1. HIc casus frequenter solet accidere, & de illo olim interrogatus fui, & respondi negatiuè, & ita inuenio nouissimè respondere Castrum Palaum *in opere morali, tom 1.tract.3.disput.1.punct.*11. *num.*7. vbi sic ait. Promulgatur Matriti aliqua lex pro toto Castellæ Regno, eius publicatio, quæ in foro fit, non potest simul & eadem hora per totum Regnum diffundi, imò neque per totam ciuitatem, vt de se constat; quovsque igitur elabatur tempus, vt per totam ciuitatem diffundi possit, neminem illius ciuitatis arctat, etiam si publicationi præsens extiterit. Probo, quia lex prius arctat communitatem, quàm singulos illius? singuli enim communitatis in tantum arctantur lege, in quantum partes sunt communitatis lege obligatæ; hæc enim est vna ex differentiis legis à præcepto, quod præceptum respicit singulos, quia in bonum ipsorum ordinatum est; lex verò communitatem, quia in ipsius bonum primò, & per se ordinata est. Sed ad maioris partis ciuitatis notitiam non potuit lex deuenire in eodem puncto, & momento, quo in foro publicatur. Ergo singuli illius ciuitatis non arctantur, quovsque tota ciuitas arctetur. Ita ille, & ego. Vide etiam Suarez *de legibus, lib.*3.*cap.*17.*à num.*5. vbi *num.*14. rectè etiam asserit, quòd si legis publicatio in notitiam absentis deueniat miraculosè, cùm tamen humano modo venire fuerit impossibilè, nullo modo obligare ad illius obseruationem, quia respectu illius lex non est publicata; licèt contrariam asserat Salas *de legibus, disp.*12.*sect.*9.*num.*34.

## RESOL. LXVI.

*An quandò constat de lege, dubium autem est, an in aliquo casu obliget, liceat contra illam facere?* Ex p. 4. tr.3.Res.22.

Quoad hoc lege doctrinam Res. seq.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Ioannes Sancius *in select. disput.*43.*num* 4. Quando dubitatur an præceptum sit derogatum alio præceptu, vel consuetudine, vel sit dispensatum, non licet contra præceptum facere, quia lex possidet. Et idem dicendum dum constat de lege, vel præcepto: dubium autem est, an in aliquo casu ratione necessitatis, aut alterius circumstantiæ occurrentis eximatur aliquis ab obligatione illius, teneri lege, vel præcepto, cùm lex possideat. Ob id qui dubitat an lex prohibens edere carnes in Quadragesima se extendat ad obligandum ratione necessitatis, salutis scilicet, aut alterius circumstantiæ, tenetur petere dispensationem à Superiore. Ita ille; vide etiam Medinam *in* 1.2.*quæst.*96.*a.*6. Sanchez *de matrim. tom.*1.*lib.*1.*disp.*41. *num.*37. Suarez *de legibus, lib.*6.*cap.*8 *num.*7. Naldum *in summ. verb. dubium num.*22. Villalobos *in summ. tom.* 1. *tract.*1.*difficult.*11.*num.*4. & alios penes ipsum.

2. Non desinam tamen hîc adnotare, Ioannem Salas *in* 1.2.*tom.*2. *tract* 8.*disp. vnic. sect.*25.*num.*259. contrariam sententiam docere, sic enim ait: Addunt aliqui recentiores, dum constat de lege, vel præcepto, dubium autem est an aliquo casu ratione necessitatis, aut alterius circumstantiæ occurrentis eximatur aliquis ab obligatione, teneri lege, vel præcepto, quia lex tunc possidet, sicut de voto dixerunt in simili dubio: sed sicut nos reiicimus in voto, ita nunc reiicimus in præcepto, nam in vtroque euentu præceptum, vel votum impropriissimè dicitur possidere. Voluntas suam libertatem antea possidebat, qua in dubio expoliari non debet si ea indigeat ad damnum aliquod graue vitandum, & sic debent reiici, vel limitari Doctores, dicentes in dubio præcepti circa qualitatem materiæ ipsius orto seruandum esse præceptum, vel intelligendi sunt in dubio completè practico, & strictè sumpto. Hæc omnia Salas. Igitur secundùm Salas si certus sis de lege imposita, dubites autem an ratione alicuius necessitatis, vel alterius circumstantiæ ab ea eximaris, non teneris eam obseruare, si eius executio est tibi incommoda & molesta; sed opinio contraria est communis.

## RESOL. LXVII.

*An in casu dubio legis detur locus Epikeiæ?*
*Et quid, si dubitatur alteri legi grauiori contrariari?* Ex p.4 tr.3.Res.23.

§.1. NEgatiuam sententiam mordicus tenet Ioannes Sancius *in selectis disp.* 43. *num.*8. vbi sic ait. Non est locus Epikeiæ in dubiis, sed seruanda sunt verba legis, vt sonant, quia ipsa lex possidet, & propter dubium non debet sua possessione priuari. Epikeia namque cùm virtus sit, vt ait D.Thomas 2.2.*quæst.*120.*a.*1. non debet iniustè possessorem sua possessione spoliare: iniustum autem esset Epikeiam dictare ius dubium præferendum esse iuri certo. Ita ille, & Sotus *de iustit. lib.*1.*quæst.*6. *art.*8. Vasquez *in* 3.*part. tom.*3.*disput.*219. *cap.*8.*num.*43. Suarez *de legibus, lib.*6.*cap.*8.*num* 10. Sanchez *de matrim. tom.*1.*lib.*2. *disput* 41. *num* 37. Merolla *tom.*1.*disp.*3.*cap.*3.*coroll.*7.*num.*118. & alij penes ipsos. Igitur in tali casu recurrendum est ad Superiorem, vt declaret si voluerit ad illum casum legem suam extendere, & si dubium est de potestate Superioris, an, inquam, potuerit obligare, cùm clarè non constet eius impotentia, iniustum videtur interpretari non posse obligare, & legem deficere, cùm pro lege & potestate Superioris sit possessio. Et hanc doctrinam procedere, vt non possis vti Epikeia, etiam in casu vrgenti, in quo Superior consuli non potest, docet Castrus Palaus *tom.*1. *disp.*3.*punct.*8.*num.*4. qui alios citat.

Quoad hoc lege doctrinam Res. præced.

2. His tamen non obstantibus contrariam sententiam tenet Syluester *verbo Papa, quæst.*16.*dict.*2.*in fin. & verb. dispensatio quæst.*4. Corduba *in Q Q. lib.*3.*qu.*13. *ante reg.* 1. & Ioannes Salas *in* 1.2 *tom.*2.*tract.*8.*disput. vnic. sect.*25. *num.*260. vbi sic asserit. Addunt aliqui recentiores in dubiis non esse locum Epikeiæ, sed seruanda esse verba legis vt sonant: at hoc reiiciendum est, vel limitandum, & Doctores exponendi quando nulla est necessitas operandi cum illo dubio, vel quando dubium est completè practicum, & strictè sumptum, contra tale enim dubium non licet agere, secus in dubio speculatiuo, & incompletè practico, de quo nos loquimur. Quod probatur, quia quando dubito rationabiliter, an Superior velit me obligare, possum sequi partem minus tutam ad vitandam notabilem incommoditatem; sed in casibus dictis dubito an Superior velit me obligare. Ergo possum in partem minus tutam ad vitandam incommoditatem inclinare. Ita Salas, & ante illum Henriquez *lib.*14.*cap.*3.*num.*3.*in gloss. lit X.* vbi sic ait. Æquitas & Epikeia suadet temperandum legis rigorem in dubio, iuxta præsumptam intentionem Legislatoris, quia in dubio melior est conditio possidentis innocentiam suam. Hæc Henriquez.

3. Nec valet dicere cum Castro Palao *vbi supr. n.*4. hos

hos Doctores intelligendos esse non de dubio æquilibri, sed de formidine, vel non potuisse, vel noluisse Superiorem in tali casu obligare, non, inquam, hoc valet dicere, nam Doctores citati loquuntur in dubio, & Salas *loco citato* in specie refellit hanc declarationem Castri Palai, & vult sententiam horum Doctorum procedere in dubio æquilibri: & multum etiam facit pro hac firmanda sententia authoritas Syluestri. Nam Ioannes Sancius *in selectis, disp.*43.*num.*37. asserit quòd tres, aut quatuor Summistæ, inter quos reperiatur Syluester, opinionem probabilem meritò constituere possunt, nisi post illorum scripta aliquid iure nouo positiuo contra ipsos decretum sit; Syluestrum namque ab omnibus tam Iurisperitis, quàm Theologis revereri meritò est manifestum.

4. Sed tu ne recedas à prima sententia negatiua, quam Suarez *de legibus, lib.*6.*cap.*8.*num.*12. limitat, vt procedat, nisi alteri legi grauiori dubitetur contrariari; tunc enim, inquit, liceret grauiorem legem exequi, omissa minori; verùm hæc limitatio displicet Castro Palao *vbi suprà num.* 5. Sed vtraque opinio est probabilis.

## RESOL. LXVIII.

*An quando dubitatur, an lex obliget ad mortale, vel ad veniale, iudicandum sit obligare sub mortali?*

*Et an quando quis dubitat de iustitia alicuius tributi, teneatur illud soluere?* Ex p.1.tr.10.Res.25.

Sup. hoc suprà in Ref. 29.§.vlt.& in Ref.58.§. Sed, post med. à vers. Atqui.& in tom.7.tr.1. Ref.305 §. penult.propè fin.à vers. Ad aliud.

§.1. Affirmatiuè respondet Layman *in Theolog.moral. tract.*4.*cap.*3.*num.*6. Salas *de legib.disp.*10.*sect.*2.*num.*12.*in fin.* Valentia *tom.*2.*disp.*7.*quæst.*5.*punct.*6.§.3. Sayrus *in Claui Regia, lib.*3.*c.*7.*n.*29. & alij.

2. Sed ego puto cum Nauarro *in Manuali, cap.*23.*num.*50. & aliis, probabiliter sustineri posse, obligare tantùm sub veniali; si dubitetur, omnibus benè perpensis, an lex obliget sub mortali: quia in dubio melior est conditio possidentis suam libertatem. Et ideò probabilem puto opinionem Molinæ *tom.*3.*disp.*674.*num.*6.*&* 7. Aragonij *in* 2.2.*q.*61.*a.*3. Caietani, Salonij, & aliorum asserentium; quòd quando quis dubitat de iustitia alicuius tributi, non tenetur illud soluere: quia melior est conditio possidentis, licèt Lessius *lib.*2.*c.*17.*dub.*8. *n.*64. Salas *de legibus, disput.*15.*sect.*10.*num.*110. & alij contrarium asserant.

## RESOL. LXIX.

*Vtrum, quando lex fundatur in præsumptione, obliget in conscientia, si præsumptio in aliquo casu particulari detrahat?*

*Et pro praxi dictæ quæstionis aliqui casus explanantur sæpè contingentes in praxi.* Ex p.1.tr.10.Res.27.

Sup. hoc in Ref.1.not. seq.à principio, & infrà in Ref. 126 in princ. & cum eis DD. his citatis in tom.5.tr.9. Ref.17 §.1. in fin. Sed lege eius doctrinam per totam, & in tom.9.tr.7. Ref.98 §. Dicn igitur. & seqq.

§.1. Respondeo negatiuè cum Homobono *in exam. Eccles.p.*1.*tract.*5. *c.*8.*q.*53. & præter Doctores, quos ipse citat, sequitur etiam hanc sententiam Ioannes Valerus *in differ. vtriusque fori, verb. Lex. differ.*15.*n.*1. Layman *in Theol.mor.tr.*4.*c.*21 *n.*4. Fernandez *in exam. Theol.mor. p.*2.*c.*4. § 3.*v.*4. Megala *in* 2.2. *lib.*2.*c.*7.*q.*2. *n.*55. quidquid aliqui asserant. Et hanc sententiam probabilem in foro conscientiæ putant etiam Authores, qui contrarium docent: & ita Becanus *in sum. Theol.mor. p.*2.*tr.*3.*c.*6.*q.*9.*concl.*4.*n.*5. sic asserit: [Tametsi leges humanæ, quæ irritant contractum, fundentur in præsumptione; tamen validæ sunt, & obligant in vtroque foro, tam interno, quàm externo, etiamsi contingat, præsumptionem in aliquo casu falsam esse. Hæc conclusio est certa in foro externo, dubia in interno: nam multi probabiliter contrarium tenent.] Ita Becanus.



2. Cùm igitur hæc sententia sit probabilis, dicendum est contra Reginaldum *tom.*1.*lib.*25.*c.*52.*n* 627. & Molinam *tom.*1.*tract.*2.*disp* 217.*n.*12. & alios quòd hæres, qui non confecit inuentarium, teneatur in foro conscientiæ soluere legata, vel debita defuncti, si legata, & debita excedant vires hæreditatis: & ita docet Salonius *in* 2.1.*q.*77. *art.*3.*dub.*10. Sanchez *in summ.lib.*4.*cap.*15. *num.*37. Sayrus *in Claui Regia, lib.*4.*cap.*7.*num.*7. Suarez *de legibus, lib.*3.*cap.*21.*num.*9. Syluester *verb. Lex, qu.*9. Angelus *eodem verb.* Nauarra *de restit.lib.*3.*cap.*4.*dub.*9. *num.*137.

3. Item, Decretum Concilij Tridentini *sess.*25 *c.*19. denegans audientiam Professis, qui transacto quinquennio reclamare volunt, allegantes, nullam fuisse professionem; cùm innitatur præsumptioni ratificationis inductæ per illud quinquennium prioris irritæ professionis, veram in foro conscientiæ dispositionem non inducet: sicut etiam Bulla Sixti V. quoad annullationem professionis, ob illum iuris defectum, quòd de Professi vita, & moribus inquisitio non sit antea facta, ipsi præsumptioni innititur; ita vt in foro interiori non liget, si ex parte rei nullum subsit vitium: & ita tenet Sanchez *de matrim.tom.*1.*lib.*7.*disp.*37.*n.*9. Gratian. *in discept.for. c.*413. Rodriq *qq.reg.q.*54.*a.*4. Beia *p.*4.*cas.*18.

4. Item, prohibitio Clementis VIII. *in Bull.de largit. muner* processit ex præsumpta causa ambitionis: vnde si ea cesset, cessabit etiam illa prohibitio in foro conscientiæ. Valerus *in differ.vtriusque fori, verb.munera, differ.*1. *num.*82. Et Bulla Sixti V. quia fundatur in præsumptione, vt chiromantici, &c. habeant pactum cum dæmone, si aliquis certò sciat, tales pactum vllum cum dæmone non habere, non tenetur denunciare, vt notat idem Valerus *verb. Hæresis, diff.*1.*n.*1. & post illum Riccius *p.*3. *decis.*2-8.*n.*6. Sed hoc vltimum mihi non placet.

5. Hinc etiam docent, hæredem ex testamento minùs solemni, si ei constat euidenter, vt facilè potest constare, nullam vim, nullam fraudem, nullúmve alium defectum naturalem in illo contigisse, posse accipere sibi, ac retinere bona testatoris. Ita Sayrus *in Claui Regia, lib.*3. *cap.*7.*num.*9. Syluester *verb. Hæreditas,* 3. *quæst.*7. Medina *C.de restit.quæst.*23. & alij.

6. Hæc omnia probabiliter dicta sunt; nam scio aliquos contrarium docere, & quandam distinctionem facere de duplici præsumptione, quam præsumit Legislator. Sed ad maiorem huius quæstionis dilucidationem, ponam hîc subsequentem dubitationem.

## RESOL. LXX.

*Vtrùm, quando cessat finis adæquatus legis in aliquo casu particulari, cesset obligatio legis?*

*Et ex ista Resolutione Confessarij, & Responsores casuum conscientiæ poterunt multos scrupulos, & difficultates tollere passim contingentes in praxi?* Ex part.2.tr.10. Res.28.

Sup. hoc in duab. Ref. seqq.& infrà in tr.3.Ref. 16 §. vlt.ad lin. 3. Et inferius in tr.8 ex Ref. 57. lege doctrinam §. vlt.& in tom.1.tr. 5.Ref 45.à lin.4 & vers. Et proinde. & in tom.5. tr.8. Ref.50. & in tom. 7. tr.3.Ref.33. prope fin. à vers. Et satis. & in tom. 9. tr 7.Ref.97. §.Probatur hæc.& seqq. & in Ref.98 per totam & signanter §.vlt.

§.1. Rem difficillimam explanandam aggredior: quia pro negatiua sententia stant ferè omnes Doctores: & ita docet Layman *in Theol.mor. lib.*1.*tract.*4.*c.*21. *n.*1. Vasquez *in p.*2.*tom.*2.*disp.*163.*c.*3.*n.*19. *&* *Opusc.de test.c.*1.*dub.*1 *n.*4. *&* *Opusc.de redd.c.*2.§.2.*dub.*14.*num.*5. Suarez *de legibus, libro* 6. *cap.*7. *libro* 3.*cap.*13. *libro* 5. *cap.*26. Salas etiam *de legibus, tract.*14 *disput.*10.*sect.*4. *num.*19.*disp.*5.*sect.*7. *num.*14. *&* *tract.de censuris, dub.*8. *num.*19. Molina *tom.*1.*disp* 81.*ad tertium argumentum secunda sententiæ in fine.* Reginaldus *tom.*1. *lib.*13 *cap.*18. *quæst.*3.*num.*180. Sanchez *in summ. tom.*1.*lib* 4. *cap.*15. *num.*37. *&* *de matrim tom.*1.*lib.*3 *disp.*3.*num.*7 *&* 9. Rebellius *part.*2.*lib.*11.*quæst.*13.*num.*7. Coninch. *de Sacram. disp.*7.*dub.*9.*n.*86. *&* *disp.*14.*dub.*14.*n.*144. Becan. *in sum. Theol.p.*2.*tract.*3.*c.*6.*concl.*4.*n.*5.*in fin.* Villalobos *in sum.*

*tom.1.tract.2.dub.36.num.6.* Miranda *in Man. Prel.to.2. q.25.art.23.concl.2.* Sotus *de iust.lib.1.q.6.art.2.* Lorca *in p.2.tom.2.disp.26.de leg.* Aragonius *in 2.1.q.62.art.4 de domin.* Medina *in p.2 q.98 art.6.* Anguianus *de leg.lib.1. contr.3.* Salonius *in 2.2 tom.1 q.5.art.4.concl.5. ad 1.arg. de domin.* Felicianus *de censib tom.2.lib.1.c.8.num.6.* Sarmiento *select.inter.lib.3.c.12.n.8.* Conart.*in 2.p.decr.c.6. § 9.n.8.* Malder.*in p.2.q.96.a.3.& 6.* Sayr.*in claui Reg. lib.3.c.2.n.6. & c.7.n.11.in fin.& n.13.in fin.* Bonacina *de legib.disp.10.q.2 punct.8.§.incidens,num.13.& de rest. disp.3.q.1 punct 3.n.2.* Nald. *in sum.verb.Lex,n.3.* Pontius *tr.de imped.matr.causa 31.q.2.§.5.* Pitigian.*in 4.sent. to.2.disp.15.q.1.a.3.* Portell.*in addit.ad dub.reg.verb.Lex, n.4.* Monera *de commut.vlt.volunt.c.4.q.5.concl.2.n.150.* Vega *in sum.tom.2.c.13.cas.13.* Pontius *de matr.l.5.c.5. n.7.& 8.*& alij Asserunt hi DD.vt obligatio legis cesset, requiri vt eius ratio; & finis adæquatus cesset in communi,& vniuersaliter;& non sufficit,quòd cesset in casu particulari, quia lex conditur propter bonum commune.Ergo,licèt in casu particulari cesset, retinebit adhuc vim obligandi.

2. Sed,vt verum fatear,ego nunquam potui intelligere hanc distinctionem,nempe, legem tunc non obligare,quando finis eius cessat in generali:secùs autem in particulari:nam,vt benè obseruat Scaccia *tr.de commerc. § 1 q.1.n.511.* quando lex cessat in sua generalitate,tunc lex non solùm cessaret in vno,sed etiam cessaret in omnibus, sicque illa lex reduceretur ad non legem; quasi tunc esset correcta ratio legis,& sic ipsa lex. Itaque dicendum est,quòd si in aliquo particulari casu cessat finis adæquatus,& totalis, & ratio legis;cessabit quoque eius obligatio:& ita docet Nauarr.*to.4.comm.in rubr.de iudic. n.74.* Mexia *in prog.taxæ panis,concl.2.à n.29 vsque ad n. 36* Henriq.*lib.11.c.17.n.2.in Glossa,lit.O,& lib.10 c.15. n.8. in Gloss.lit.R.* Comitolus *in resp.mor.lib.7.q.1.n 10.* Abbas *in c.quia in insulis.de Regular.* Angelus *verb.Lex, n.4.cas.7.* Sousa *in Bull Clem VIII. de largit.muner.fundam.3.* Sà *verb.Lex, n.1. & verb.Ludus,n.1.* Megala *in 2.2.lib.2. c.7.q.2.n.55.* Granado *in p.2. contr.7.tr.3.p.1. disp.15.sect.2.* vbi diffusè, & ad partes probat, & docet hanc sententiam.Et ratio est:quia valet argumentum de toto ad partem: sed,quando ratio legis cessat in totum, cessat etiam lex, ergo, quando ratio legis cessat in partem, in partem etiam cessabit lex, ex authoritate legis, *quæ de tota ff. de rei vend.* & ideò ita pro hac sententia argumentatur Granado,*vbi suprà*,sic asserens:[Cùm ratio adæquata legis cessat in generali,seu comparatiuè, respectu omnium personarum, ac temporum, cessat in generali obligatio legis:ergo,cùm ratio adæquata legis cessat in aliquo casu speciali,seu comparatione alicuius personæ,& temporis,cessabit obligatio legis in particulari. Probatur conseq. quia ita se habet lex in vniuersali ad rationem acceptam in generali, sicut lex in particulari ad rationem acceptam in casu speciali: sed,quando ratio legis cessat comparatione omnium, cessat obligatio legis respectu omnium: ergo,quando cessat comparatione vnius, cessabit obligatio legis comparatione illius. Deinde,lex,non solùm obligat omnes in generali, sed singulos in speciali: ergo, sicut deficiente ratione apud omnes,manent omnes deobligati; ita deficiente apud vnum, manebit vnus deobligatus.

3. Ad argumentum verò in contrarium,quod *suprà* positum est,respondeo,quòd,licèt leges condantur propter bonum commune; adhuc tamen obligant etiam singulos subditos in particulari,& in singulis habet vim ea ratio,propter quam conduntur: ergo, quando in aliquo particulari cessat,cessabit quoque legum obligatio. Et ex ista resolutione Confessarij,& responsores casuum conscientiæ, poterunt multos scrupulos,& difficultates tollere in praxi quotidie.

## RESOL. LXXI.

*An quando cessat totalis finis legis in particulari, cesset eius obligatio?*

*Ex quo infertur laicum doctum posse sine peccato disputare cum heretico, & infideli,non obstante hoc prohibente* cap.Inhibemus de hæret.in 6. *quia quando laicus est doctus, cessat finis illius legis, nempe periculum peruersionis, deceptionis, & derisum Mysteriorum?* Ex p 5.tr.14.& Misc.2.Res.96.

§.1. CONtra magnum agmen Theologorum cum paucis, licèt fortissimis commilitonibus, pro affirmatiua sententia *in 1.part. tract.10.res.28.* pugnam suscepti. Et quia hanc opinionem ad pacandas multorum conscientias scio magno cum plausu post editas meas lucubrationes à viris doctis fuisse receptam,nunc etiam pro illa magis firmanda visum est mihi hic adnotare dictam sententiam docere etiam nouissimè Hurtadum de Mendoza *in 2.2.tom.1 disp.74.sect.3.§.26.* vbi doctè & acutè, vt semper solet, obseruat duas esse legum interpretationes, alteram, quæ propter finem remotum præcipit actiones alioquin de se etiam honestas, quæ sublato ordine ad finem remotum habent specialem honestatem,& sunt materia virtutis:exempli gratia, lex ieiunij habet finem compescentem motus turpes,& præcipit abstinentiam: abstinentia moderata est per se materia temperantiæ,& per se laudabilis, si quis absque periculo turpium motuum vesceretur contra legem ieiunij, adhuc peccaret, quia manet alius finis proximus legis, nempe exercitium temperantiæ,vnde carentia periculi luxuriæ non excusat à ieiunio. At aliæ leges nullum finem habent, nisi vitare damnum ex aliqua actione,cuius omissio per se non pertinet ad materiam alicuius virtutis,vt hæc de non disputando, carentia disputationis quid habet honesti? per se loquendo in iis legibus cessante fine in singulari, cessat in singulari obligatio, quia lex sine honesto fine non est lex,nec obligat: at in disputatione laici docti, cessat in singulari omnis finis legis:ergo.Et hæc omnia docet Hurtadus *loco citat.* & ante illum ex Iurisconsultis Guilenzonius *in consil.14. num.12.* vbi firmat constitutionem non illaqueare transgressores, si finis non violatur, propter quem facta est. Ex quibus, vt visum est contra Azotium *tom. 1. lib. 8. cap.26.quæst.1.* Suarez *de fide,disp.10,sect.1.num.11.* Sanchez *in summ tom.1.lib.2. cap.6.num.5.* & alios infertur, laicum doctum posse sine peccato disputare cum hæretico & infideli:non obstante hoc prohibente *cap.inhibemus,de hæret.in 6.* quia quando laicus est doctus, cessat finis prohibitionis illius legis, nempe periculum deceptioni, & derisum Mysteriorum.

Quæ hîc est Res. antecedens,& in multis aliis eius annot.

Sup.hoc in tom.5.tr.8. res.10.& ibi in tr.10.Res. 77 § Notandum est.

## RESOL. LXXII.

*An cessante adæquata causa legis in causa particulari, cesset obligatio legis respectu talis particularis?* Ex p. 7. tr.10 & Misc.1.Res.33.

§.1. CAsus est frequentissimus, & ad illum contra me negatiuè respondet Pater Amicus *tomo 5. de iustitia, disputatione septima, sectione quarta, numero trigesimo.* Quia omnis lex fertur propter publicum bonum: atqui ad publicum bonum spectat, tandiu legem seruari, quandiu illa absque peccato, vel graui incommodo, aut alterius fortioris legis præiudicio seruari potest: ergo seruanda est, etiam in casu, quo eius causa in particulari cessat. Maior est certa, cùm omnis lex sit medium ad publicum boni promouendum, conseruandúmve,Minor probatur nam quandiu lex per

Sup. hoc in duabus præcedentibus Resol. & in multis aliis earum interpretationum.

subtractionem

subtractionem totius causæ vniuersaliter non cessat, præstat publico bono eius obseruatio: tum, vt ciues per legum obseruantiam assuescant, & leges magis æstimare, ac venerari, & superioribus facilius obedire: tum ne facilè occasionem arripiant transgrediendi leges, prætextu, quòd earum causa in casu particulari cesset: tum demum, quoniam cùm omnis lex versetur circa aliquem actum virtutis, expedit bono publico, vt ciues frequenter circa tales actus se exerceant, cùm legis finis sit (*vt ex* 1. *disp.* constat) bonus efficere ciues.

2. Explicatur amplius vis argumenti. Certum est, Legislatorem posse subditos obligare ad legem seruandam, etiam quando in casu particulari cessat ratio legis, modò non cesset ratio legis in vniuersum. Atqui præsumendum est Legislatorem velle obligare subditos ad legem seruandam, etiam quando in casu particulari eius causa cessat, modò non cesset causa in communi: ergo. Maior constat: quoniam ad omne id potest Legislator subditos obligare, quod ipse prudenter iudicat bonum publicum promouendum conducere. Minor probatur; quia cùm Legislatoris officium sit, per leges publicum bonum promouere, quidquid in suis legibus ad publicum bonum promouendum facit, à Legislatore intendi præsumendum est. Quod autem id ad publicum bonum promouendum faciat, constat ex varia vtilitate, quæ ex talis legis obseruantia oritur.

3. Sed his non obstantibus, licèt hæc opinio negatiua sit probabilis, & forsitan probabilior, affirmatiuam tamen sententiam, quam docui cum multis Doctoribus *in part.* 1. *tract. de legibus, resol.* 28. puto etiam satis probabilem esse, & illam me citato absolutè tenet Ioannes Caramuel *in comment. ad reg. D. Benedict. disp.* 5. *num.* 50. & tanquam probabilem videtur admittere me etiam citato Machadus *de Perfect. Confess. tom.* 1. *lib.* 3. *part.* 4. *tract.* 4. *docum.* 4. *num.* 2.

Quæ hîc est sup. Ref. 70. & in aliis eius not.

---

## R E S O L. LXXIII.

*An lex purè pœnalis in materia graui obliget in conscientia?* Ex p.1.tt.10.Ref.17.

Ad elucidãdam doctrinam huius Ref. lege suprà Ref. 57. & 58. & hic infrà duas Ref. seqq. & in tom. 5. tt. 1. Resol. 12. propè finem, vers. assi las leyes ciuiles. & in tom. 9. tt. 7 Ref. 508 §. 1. ad med. vers. modo cognoscẽdi.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Maldetus *in part.* 2. *q* 96. *art.* 4. *membr.* 3. Suarez *de legibus, lib.* 3. *cap.* 26. *& lib.* 5. *cap.* 3. Salonius *in* 2. 2. *tom.* 2. *quæst.* 77. *art.* 1. *contr.* 8. Salas *de legibus, disp.* 10 *sect.* 1. *num.* 13. Azorius, & Filliucius, *vbi infrà.* Lessius *lib.* 1. *cap* 33. *dub.* 8. *n.* 59. Medina *in part.* 2. *quæst.* 96. *art.* 4. *dub.* 1. Aragonius *in* 2. 2. *quæst.* 62. *art.* 3. Duardus *in Bulla Cœna, lib.* 3. §. 8. *q* 2. *num.* 32. Ioannes Valerus *in differ. vtriusque fori, verbo Lex, differ.* 7. *num.* 3. & alij communiter: quia pœna supponit culpam, & lex continens præceptum obligat in conscientia, quia continet præceptum. Deinde, si hæc sententia non esset vera, ferè tota vis humanarum legum periret: nam magna pars legum fertur sub tali forma. Et tandem, quando in re alioqui non præcepta, nec prohibita Legislator non vult ad culpam obligare, solet id exprimere in ipsa lege. Ergo, &c.

2. Hæc sententia videtur sustinenda. Sed, his non obstantibus, contrariam sententiam docet Nauarrus *in Manuali, cap.* 23. *num.* 55. quem posteà ex neotericis sequitur Miranda *in Manuali Prælat. tom.* 2. *quæst.* 25. *a.* 18. *concl.* 2. Nicodemus de Florentia *in specul. Confess. c.* 53. Villalobos *in summ. tom.* 1. *tract.* 2. *dub.* 22. *n.* 2. & Reginaldus *in praxi, tom.* 1. *lib.* 15. *cap.* 6. *sect.* 5. *num.* 50. quia in dubio benignior interpretatio facienda est; & lex explicari debet de minori pœna, *cap. in pœnis.* 49. *de regulis iuris, in* 6. Item, qui ex duobus propositis alterum tantùm affirmat, alterum negare videtur, *ex l. cùm Prætor, ff. de iud. cap. nonne. de præsumpt.* Ergo Legislator, qui ad pœnam temporalem, & æternam potest obligare, si solius temporalis meminit, non videtur intendisse obligare ad æternam. Deinde, Reges, & Principes, siue sæculares iudices nunquam expresserunt, neque interpretati sunt in suis legibus pœnalibus, mentem, & intentionem suam esse, vel fuisse, per ipsas obligare sibi subditos ad culpam; neque consuetudo ipsa id vnquam fuit interpretata, nisi simul cum eis, seu ipsarum aliqua esset lex diuina, naturalis, aut euangelica, aut constitutio canonica, ex qua id ipsum colligeremr. Signum igitur est, consuetudine ipsa supradictas leges interpretante, quòd per eas homines non obligentur ad culpam, sed tantum ad pœnam in eisdem appositam. Et tandem, lex, vt obliget, necesse est, vt sit vsu recepta: sed leges pœnales vt obligẽt ad culpã, hucvsque non est vsu receptũ: ergo, &c.

3. Et ideò hanc sententiam probabilem puto, & illam etiam probabilem vocauit Valentia *tom.* 2. *disp.* 7. *quæst.* 5. *punct.* 6. Azorius *part.* 1. *lib.* 5. *cap.* 6. *quæst.* 4. & Filliucius *tom.* 2. *tract.* 21. *cap.* 11. *num.* 420. Vnde valde miror, Sotum *de iustitia, lib.* 1 *quæst.* 6. *art.* 5. hanc opinionem vocare errorem vulgi, putantis cum sua pœna licere cuilibet legem transgredi: nam dicere, legem pœnalem non obligare in conscientia, vulgi error non est, sed opinio doctorum virorum, & probabilis etiam ex mente illorum, qui contrariam sententiam docent, vt diximus: sed, quia ex probabilitate huius opinionis oriuntur resolutiones multorum casuum, de duobus faciam hîc tantùm mentionem, quia de ipsis sæpiùs interrogatus fui.



---

## R E S O L. LXXIV.

*An pragmatica, quæ in hoc Regno prohibet ferre sclopetum, vulgo dictum* scopettoni, *sub pœna capitis obliget sub reatu peccati mortalis?*

*Quod est quærere, an lex prohibens aliquid sub pœna mortis, mutilationis, perpetui carceris, damnationis ad triremes, confiscationis bonorum, aut omissionis multorum bonorum, obliget sub mortali?* Ex p.1.tr.10.Ref 18.

§. 1. COmmunis, & probabilior sententia affirmat: & ita docet Lorca *in part.* 2. *tom.* 1. *disp.* 22. *de leg.* 6. *regul.* 2. Comitulus *in respons. moral. lib.* 4. *quæst.* 17. *n.* 8. Sanchez *in summ. tom.* 2. *lib.* 6. *cap.* 4. *num.* 64. Vasquez *in part.* 2. *tom.* 2 *quæst.* 96. *art.* 4. *disp.* 159. *cap.* 3. *num.* 23. Azorius *part.* 1. *lib* 5. *cap.* 6. *quæst.* 6. Suarez *de leg. lib.* 3. *c.* 26. *num* 4. Salas etiam *de legibus, disp.* 10. *sect.* 9. *num.* 67. & alij apud Sanchez, *vbi suprà.*

Sup. hoc in Ref. seq. & lege doctrinam Resol. præcern. & aliarum Ref. & §§. eius not.

2. At contrariam opinionem docet Nauar. *in Man. n.* 55. *&* 56. & ex neot. Soc. IESV Valer. Reginald. *in praxi, to.* 1. *li.* 15. *c.* 6. *sect.* 5. *n.* 50. *& seq.* vbi hanc sententiam ex principio probat *in sup. Ref.* posito, nempe, legem pœnalem non obligare ad culpam. Sed dices: Mortale est obiicere se probabili periculo vitæ: sed, qui transgreditur legem imponentem supplicium mortis, exponit se tali periculo: ergo peccat mortaliter. Respondetur, esse peccatũ mortale exponere se periculo mortis; quia violatur quintum Decalogi præceptum: sed transgredi legem, quæ mortis pœnam imponit, non est de se tali periculo se exponere; quia potest quis tanta cautela talem legem violare, vt non incurrat in probabile periculum pœnæ. Dicendum est igitur, ex pœna capitis, mutilationis, &c. quã lex humana imponit, non duci argumentum sufficiens ad ostendendum, in dubio obligationẽ illius esse ad peccatũ mortale: nisi aliunde constet, ex aliquo certo signo, Legislatorem voluisse eiusmodi legem pœnalẽ obligare subditos, non modò ad illam pœnam subeundam, sed etiam ad reatum peccati mortalis. Hæc omnia Reginald. Quare Philiarch. *de offic. Sacerd. to.* 1. *p.* 2. *lib.* 3 *c.* 2. *d.* 4. negauit, ex pœna capitis colligi obligationẽ legis ciuilis sub reatu culpæ mortalis. Sed ex ista probabili opinione, quòd lex pœnalis nõ obliget in conscientia, pendet etiã decisio alterius casus, de quo etiã sæpiùs interrogatus fui.

## RESOL. LXXV.

*An lex lata sub pœna mortis inducat obligationem peccati mortalis?*

*Idem est de pœna mutilationis alicuius membri, infamiæ, flagellationis, exily perpetui, vel tanti temporis carceris, amissionis omnium bonorum, vel maximæ partis bonorum, & similium.*

*Et excusantur à culpa, qui merces vetitas traducunt ex vno Regno ad aliud, non soluto vectigali Regio, qui in fluminibus vetitis piscantur, qui contra prohibitionẽ in syluis ligna secant, vel pascuntur oues suas in pratis vetitis, vel alia prohibita venantur, & alia similia faciunt.* Ex parte 10. tractatu 15. & Miscellan. 5. Resol. 46.

Sup. contẽtis in hoc & seqq §§. vsque ad vlt. in Res. præteritam, & lege etiã doctrinam Res. 1. post præteritam & aliarum Res. & §§. eius. not. & in tom. 5. tr. 1. Res. 12. & in tom. 9. tract 7. ex Res 108. §. 2. ad medium, à vers. modo cognoscendi, & vide etiam §. 1. not. seq.

§. 1. COmmunis sententia est, hanc obligationem indicare pœnam mortis, quia tam grauis pœna non potest imponi absque mortalis transgressionis culpa. Ita D. Antoninus *2. part. tit. 4. c. 2. §. 3.* Rosella *verb. Pedagium, num. 9.* Syluester *verb. Præceptum, q. 3. in fine.* Armilla *verb. Constitutio, num 4.* Sotus *lib. 1. de Iust. q. 6. art. 5. ad finem corporis.* Couarruuias *reg. peccatum 2. part. §. 5. n. 3.* Aragonius *2. 2. quæst. 62. art. 3. paulò ante §. Restat nunc.* Medina *1. 2. quæst. 96. art. 4. vers. Denique indubitatum est.* Azorius *tom. 1. Instit. moral. lib. 5. c. 6. q. 5. in fine.* Toletus *in Summa, tract. de peccatis mort. c. 20. dub. vlt.* & alij quos citat, & sequitur Merolla *tom. 1. disp. 4. c. 3. difficult. 4. num. 286.* Idem dicendum est de pœna mutilationis alicuius membri, scilicet, esse indicium obligationis sub mortali propter eandem rationẽ. Idem de pœna infamiæ flagellationis, de pœna exilij perpetui, vel tanti temporis, vt ferè perpetuum reputaretur. Idem de pœna perpetui carceris, de amissione omnium bonorum, vel maximæ partis bonorum, & de similibus; quæ omnia probat Merolla, *loco citato*; cui adde Ioannem Præpositum *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 95. disp. 3. dubit. 4. numero 25.*

2. Sed hæc omnia videntur corruere ex his, quæ docet Arriaga *in Cur. Theolog. tom. 4. tract. de legibus, disp. 21. sect. 4. num. 25.* vbi sic ait: Ab hac tamen regula excipitur à nonnullis pœna, quæ est grauissima; v. g. pœna mortis, & mutilationis: nam lex esset imprudens, si propter rem, quæ culpe careret, pœnam mortis imponeret. Ita Suarez, Vasquez & Salas *suprà.* Ego tamen in hoc puncto, censeo, licèt satis probabiliter sustineri possit, eam pœnam esse signum obligationis in conscientia: tamen nullo modo, absolutè loquendo, esse certum signum, quia sæpè potest esse pro coactione necessaria ea pœna, si res sit magni momenti, etiamsi nulla sit obligatio in conscientia; vt P. Suarez admittit in pœna flagellationis publicæ, quæ in Hispania infligi solet his, qui è carcere fugiunt: cùm tamen ea fuga non sit peccaminosa: quod enim respondet eam pœnam non esse grauem pro tali persona, aut esse necessariam ad defensionem publicæ iustitiæ; hoc, inquam, non satisfacit: non quidem primum, quia sæpe sunt honestissimæ personæ, quibus ea pœna infligitur, & quæ fortè libentius tolerarent decollari quàm eam grauissimam infamiam: non secundum, quia licèt veram doctrinam contineant, ex ea tamen pro conclusione nostra argumentabimur, dicemusque in aliis materiis posse à Republica eam pœnam grauem iudicari necessariam ad impediendum, ne homines talem rem faciant; esto alioquin in conscientia possent eam facere. Neque hinc sequitur legem futuram imprudentem, aut iniustam, vt cum Vasquez sæpè Salas obiicit: quod ego facilè explico, nam illa lex non est censenda iniusta aut imprudens, quatenus grauat subditum, quæ libenter à subdito habetur, & forte libentiùs quàm aliæ leges quæ absolutè censentur iustæ, iustissimæ, & prudentissimæ: atqui in præsenti nullus subditus esset, qui si interrogaretur, an casu quo sibi esset prohibendum exire à Regno sub pœna capitis, haberet libentiùs, quod simul id prohiberetur sub reatu æternæ pœnæ, seu sub peccato mortali, an verò vt præcisè sub pœna capitis: nullus, inquam, esset, qui non responderet, malo præcisè sub pœna capitis: Et ratio est manifesta, quia quod simul sub altera pœna mortalis peccati res ea prohibeatur, non cessat debitum incurrendi pœnam capitis; neque hæc fiat illi melior, aut minùs nociua, eò quod simul peccauerit mortaliter: ergo si prudenter potest subditus sub vtroque malo cogi, potest etiam prudenter sub vno tantùm; ergo ea grauitas pœnæ non est certum signum obligationis in conscientia. *Hucusque* Arriaga.

3. Imo tenet Castrus Palans, *tract. 3. disp. 1. punct. 15. num. 12.* nullam pœnam temporalem esse sufficiens indicium obligationis ad mortale; quia ad impositionem pœnæ, quantumuis grauis sit, sufficit si committatur culpa politica, & ciuilis, quamuis non committatur mortalis: quod probat; Primò, exemplo custodum murorum in bello, quibus imponitur lex de vigilia sub pœna vitæ; & tamen ad vigilandum sub mortali non obligantur: Secundò, in pœna imposita effractoribus carceris, & tamen in violatione, culpa mortalis non committitur: non ergo impositio pœnæ, arguit culpam. Nec obstat, quod qui exponit se periculo mortis, vel mutilationis peccat, cui periculo exponitur, qui legem transgreditur, cui pœna hæc imposita est. Respondetur, harum obligationem non prouenire ex vi legis positiuæ, sed ex vi legis naturalis, qua tenemur vitare periculum mortis. Et hanc sententiam probabilem esse putat Caspensis *in Curs. Theolog. tom. 1. tract. de Legibus, disp. 3. sect. 5. num. 43. cum seqq.* quia vbi non constat de mente Legislatoris, debemus in meliorem partem legem interpretari, vt solùm obliget ad pœnam: ergo interim dum non intendit expressè obligare, non obligat nisi ad pœnam. Et confirmatur: nam qui ex duobus propositis, alterum tantùm affirmat, alterum negare videtur ex *leg. cum Prætor ff. de Iudic. cap. Nonne, de præsumpt.* ergo Legislator qui ad pœnam temporalem potest obligare, & etiam ad æternam; si tantùm meminit solius temporalis, non videtur intendisse obligare ad æternam. Confirmatur, quia consuetudo communis, sic interpretatur omnes leges pœnales, vt satis sit, si homo pœnas luat pro transgressione, nec Principes vnquam expresserunt in suis legibus pœnalibus, intentionem suam esse obligare subditos ad culpam: ergo signum est consuetudine ipsa supradictas leges interpretante, homines tantùm obligati ad pœnam in legibus appositam, non verò ad culpam. Denique, quia vsus stat in contrarium, nec hucusque vsu receptum est, leges pœnales ad culpam obligare.

4. Vnde ex his infert Caspensis, ex Nauarro, & aliis non peccare mortaliter eos, qui merces vetitas traducunt ex vno Regno in aliud, non soluto vectigali Regio. Item neque eos qui in fluminibus vetitis piscantur; neque eos qui contra prohibitionem in siluis ligna secant, vel pascunt oues suas in pratis, vel animalia prohibita venantur, & alia similia: nam licèt de iure naturali Principibus tributa debeantur, at dicta vectigalia fraudantes, non intendunt contrauenire legi naturali, sed cùm tractetur de lege purè pœnali, eorum arbitrio committitur; an velint soluere tributa, vel fraudare; & sic se exponunt periculo luendæ pœnæ, cum notabili Principis emolumento. Et idem dicendum est de ementibus prædictas gabellas, quibus imputandum est si fraudentur, si non inuigilant; quia sub hac conditione illas emunt, & quia quod cum alio amittunt, cum alio lucrantur, propter contrauentionis pœnam. Sed de his ego alibi; & puto non esse recedendum à communi sententia Doctorum, quam suprà ex

Sup. sequentibus vsque ad dimidium huius §. suprà in Resol. 58. §. vlt. à medio, & pro parte hic infra in Resol. seq. §. 1. & 2.

Merolla

Sup. hoc in Ref. seq. §. vlt.

Alibi in Ref. seq. per totã.

Merolla attulimus; & tenet Amicus *in Curs. Theol. tom. 5. disp. 5. sect. 8. num. 297. cum seqq.* Præpositua *in part. 1. D. Thom. quæst. 95. disp. 3. dub. 4. num. 24.* qui contra Castrum Palaum, Nauarrum, & alios inuehitur; quorum tamen sententiam, Ego non audeo tanquam improbabilem damnare, licèt oppositum sentiam.

manuel Sà, Societatis IESV, *verbo Gabella, num. 6.* asserit, defraudantes vectigalia non esse à Confessariis vrgendos ad restitutionem: quod etiam docuit Episcopus Malderus *in 2. 2. tract. 5. cap. 6. dub. 15.* in casu, quo pœnitentes nollent restituere: nam, sequendo hanc opinionem probabilem, possunt licitè à Confessariis absolui.

## RESOL. LXXVI.

*An fraudantes vectigalia iusta peccent, & teneantur ad restitutionem?*

*Et quid, si præiudicent ementibus talia vectigalia, & tributa?*

*Et docetur fraudantes vectigalia non esse à Confessariis vrgendos ad restitutionem in casu, quo pœnitens nolet restituere.* Ex p. 1. tr. 10. Res. 19.

§. 1. Communis sententia Doctorum, & rectè quidem, est affirmatiua: & sic docet Ortiz *in summ. cap. 3. num. 4.* Homobonus *de exam. Eccles. part. 1. tract. 7. cap. 29. quæst. 120.* Vega *in summ. part. 1. cap. 15. casu 13.* Rodriquez *in summ part. 2. cap. 76. num. 3.* Graffius *p. 1. lib. 2. cap. 125. num. 93.* Fernandez *in exam. Theol. mor p. 1. cap. 15. §. 6. num. 18.* Megala *in p. 2. lib. 2. cap. 17. num. 130.* Molfesius *in summ tom. 1. tract. 12. c 22. n. 126.* Salas *de legibus, disp. 15. sect. 16. num. 116.* Ledesma *in summ. tom 2. tract. 7. cap. vlt. conclus. 25.* Suarez *de legibus, lib. 5. cap. 18. num. 6.* Gutierrez *tract. de gabel. quæst. 3. num. 23. & 24.* Nauar. *de restitut. lib. 3. cap. 1. num. 266.* Sanchez *in summ. tom. 2. lib. 6. cap. 4. num. 62.* Vasquez, Lessius, & alij, *vbi suprà,* asserentes, vectigalia ita deberi in conscientia, vt lethaliter peccent ea defraudantes in materia notabili, quæ sufficiat ad furtum mortale. Et ratio est apertissima: nam, sicut Princeps Reipublicæ debet curam, & vigilantiam; ita Respublica debet Principi congruum dignitati subsidium: ergo, qui vectigalia defraudat, Principem iusto stipendio defraudat: peccat igitur, & tenetur ad restitutionem. Secundò, talis defraudatio vectigalium tendit in præiudicium ementium talia tributa: ergo, &c.

2. Hæc opinio videtur sustinenda. Sed contrariam non esse improbabilem, putauit Lessius *lib. 2. cap. 33. dub. 8. num. 55.* & Bonacina *de contr. disput. 2. quæst. 9. punct. 1. num. 3.* nam affirmatiuam sententiam, quam ipsi tenent, vocant tantùm probabiliorem. Ergo secundùm Lessium, & Bonacinam negatiua sententia est probabilis: & illam absolutè docent Angelus *in verb. pedagium, n. 6.* Nauar. *in Man. cap. 17. num. 200. & cap. 23. num. 54.* Beia *in resp. part. 1. cas. 13.* Duardus *in comm. Bull. Cœn. lib. 2. canon. 15. quæst. 12. num. 9.* vbi latissimè fundat hanc sententiam, & respondet ad argumenta contraria. Et ratio est: quia probabilis est illa opinio, vt *suprà* notauimus, quæ asserit, leges humanas purè pœnales non obligare in conscientia: sed tributa, & vectigalia sunt veluti leges humanæ pœnam imponentes: ergo non obligant in conscientia.

Sup. in Ref. quæ hîc est 73. & in aliis eius nos.

Sup. hoc in Ref. præterita, §. vlt. ad med. vers. Et idem.

3. Ad primum argumentum contrariæ sententiæ respondent Beia, & Duardus, quòd, licèt de iure naturali debeantur Principibus tributa; tamen fraudantes dicta vectigalia non intendunt legi naturali contrauenire: sed cùm tractetur de lege purè pœnali, eorum arbitrio committitur, an velint soluere, vel tributa fraudare, & sic exponere se periculo luendæ pœnæ cum notabili Principis emolumento.

4. Ad secundum respondetur, quod imputandum est ementibus prædictas gabellas, si fraudentur, si non inuigilent: nam sub tali conditione illas emunt; & si cum vno amittunt, cum alio lucrantur propter pœnam contrauentionis. Hæc suprà citati authores. Vnde Em-

## RESOL. LXXVII.

*An lex pœnalis mixta obliget sub peccato mortali?*

*Et notatur, quod cùm Legislatores Ecclesiastici possint obligare, & soleant comminari spiritualem pœnam, quando in conscientia obligare volunt, si tantum tamen temporalem pœnam statuant, indicium esse videtur, quoad eam tantum obligare velint.* Ex part. 1. tract. 10. Res. 10.

§. 1. Dixi, *lex pœnalis mixta,* quando, verbi gratia, lex aliquid fieri iubet, aut prohibet, & deinde pœnam transgressoribus imponit: vt, si lex dicat: Iubemus, vel prohibemus, ne quis arma portet sub pœna tali: nam si lex nihil præciperet, aut interdiceret; sed solùm pœnam aliquid facientibus irrogaret: vt si diceret: Qui arma portauerit, subeat talem pœnam; hæc lex esset purè pœnalis, de qua iam *suprà* dictum est. Hoc supposito, affirmatiuè respondeo ad propositam quæstionem cum Becano *in summ Theol part. 1. tract. 3. cap. 7. quæst. 2. n. 4.* Granado *in part. 2. contr. 7. tract. 3. part. 1. disput. 4. sect. 1. num. 7.* Malderus *in part. 2. quæst. 96 art. 4. membr. 2.* Sanch. *in summ. tom. 2. lib. 6. cap. 4 n 60.* Vasquez *in part. 2. tom. 2. disp. 159. cap. 2. & 3.* & à fortiori cum Doctoribus citatis, qui absolutè docent omnem legem pœnalem obligare in conscientia.

Sup. in Ref. quæ hic est 74.

2. Non desunt tamen Doctores, qui contrariam sententiam affirmant; nempe, omnes leges pœnales, siue purè pœnales sint, siue mixtæ, non obligare in conscientia. Sed ponam hîc verba Villalobos *in summ. tom. 1. tr. 2. dub. 11. num. 6.* ita asserentis: [ Las leyes humanas ciuiles mixtas, que son las, que no solo ponen pena, sino tambien prohiben, que no se haga tal cosa, ó mandan que se haga, obligan à culpa. Lo contrario desta conclusion tiene Nauarro, Gomez, Iuan Andreas, Mattheo, Meresila, Sceuola, Decio, y otros y esta sentencia me parece muy probable, y porque fauorece à las animas, y la tienen tantos hombres doctos, si puede muy bien seguir en practica, y dize Azor. *part. 1. lib. 1. c. 6. quæst. 5.* que el, que seguire esta opinion, non est omninò condemnandus.] Ita Villalobos. Et ideò etiam hanc sententiam probabilem vocauit Filliucius *tom. 2. tract. 21. cap. 11. n. 41. & 410.* & illam ex eademmet Societate IESV cum Nauar. amplectitur Gregorius de Valentia *tomo 2. disputatione 6. quæstione 5. puncto 6. §. 3. in sexto signo, vers. accedit, quòd Henricus.*

3. Dicendum est igitur, esse opinionem probabilem illam, quæ asserit, omnem legem pœnalem, siue purè pœnalem, siue mixtam, non obligare in conscientia. Notandum est etiam cum Valentia, & aliis, quòd cùm Legislatores Ecclesiastici possint, & soleant comminari spiritualem pœnam, quando in conscientia obligare volunt; si tantùm pœnam temporalem statuant, indicium esse videtur, quòd ad eam tantùm obligare velint; præsertim cùm odia sint restringenda. Et ex his Confessarij possunt in multis casibus occurrentibus, quamplures scrupulos tollere, prout prudentia illis dictabit.

## RESOL. LXXVIII.

*An lex pœnalis ipso facto pœnam inferens obliget non solùm in conscientia, sed vt etiam delinquens teneatur illam pœnam soluere ante iudicis sententiam?*

*Et pro praxi quæritur; an qui est causa, ne quis condemnetur ad pœnam iustam impositam à lege, teneatur pœnam restituere ei, cui esset applicanda: vt si Fiscus non accuset; si iudex non condemnet; si custos syluarum, & ciuitatum non manifestet crimina; & si testis, & reus iuridicè interrogatus crimen neget, &c.*

*Et an hoc procedat in pœnis, quæ in testamentis apponuntur, vt si fœmina castè viuat, &c.*

*Et an pœna conuentionalis apposita in aliquo contractu sit ante iudicis sententiam soluenda?* Ex part. 1. tr. 10. Res. 23.

Sup. hoc pro parte sup. in Res. 34. §. vlt. & in Res. 35. & 36. & in aliis earum notationum pro quæst.

§. 1. SVppono, duplicem esse pœnam: vnam, quæ aliquam actiuam hominis executionem requirit: alteram, quæ non requirit talem executionem; sed in sola passione, vel priuatione consistit, qualis est pœna inhabilitatis, excommunicationis, priuationis vocis actiuæ, &c. Hoc supposito, dico, reum non teneri, ante sententiam declaratoriam, soluere pœnam, quæ non potest mandari executioni absque hominis declaratione, & sententia, nisi clarè appareat talem esse Legislatoris intentionem, vt velit, reum pœnam illam subire ante iudicis sententiam. Ita communiter Doctores. Layman *in Theol. mor. tract. 4. cap. 15. num. 3.* & alij penes ipsum cum Maldero *in part. 2. quæst. 96 art. 4. membr. 4.* ex quibus resoluam multos casus: sed, quia non sunt ita in praxi occurrentes, paucos de illis attingam, qui sæpiùs occurrere solent.

Sup. commentis in hoc §. infrà in Res. 106. & 107. & in cæteris aliis earum notationum, signanter in §. vlt. Res. 1. huius annot. & in Res. 2. à §. Tertio inde x. & seqq.

2. Ideò quæro, an, qui est causa, ne quis condemnetur ad pœnam iustam impositam à lege, teneatur pœnam restituere ei, cui esset applicanda: vt, si fiscus non accuset, vel, si iudex non condemnet ad pœnam lege præscriptam; si custodes syluarum ciuitatum non manifestent crimina, propter quæ esset imponenda pœna pecuniaria, si testis, vel reus iuridicè interrogatus crimen neget, ex cuius manifestatione condemnaretur ad mulctam pecuniariam, &c. Respondeo negatiuè: & ita docet Granado *in part. 2. contr. 7. tract. 3. part. 1. disput. 13. sect. 2. num. 8.* Vasquez *in part. 2. tom. 2. disput. 168. cap. 4. num. 30.* Salas *de legibus, disp. 13. sect. 8. n. 105.* & Lessius *lib. 2. cap. 13. dub. 10. num. 72. & 73.* Emmanuel Sa *verb. restitutio, num. 46. & verbo pœna, num. 14.* & alij penes ipsos: quia pœna non debetur ante iudicis condemnationem. Quæ quidem opinio est multùm notanda: nam ex illa excusabuntur non pauci ab onere restitutionis; quia, vt dixi, non desunt viri docti, qui contrariam sententiam amplexi sunt, & onus restitutionis supradictis imponunt: sed nostra opinio probabilis est, & tuta in praxi.

Sup. hoc infrà in tr. 8. Res. 53. &c.

Notandum est tamen, supradictam doctrinam non procedere in pœnis, quæ in testamentis apponuntur: & sic fœmina, cui relictum est legatum, si castè viuat; non potest legatum recipere, si vitam turpiter traducat: nam huiusmodi pœnæ potiùs dicuntur legati conditiones, quàm pœnæ. Ita Doctores citati.

Sup. hoc infrà in fin. Res. 107. & inferius in tr. 3. Res. 25. in princ.

3. Secundò quæro, an pœna conuentionalis apposita in aliquo contractu, sit ante iudicis sententiam soluenda? Negatiuè respondeo cum Lessio *lib. 2. cap. 20. dub. 15. num. 136.* Sanchez *de matrimonio, tom. 1. lib. 1. cap. 24. num. 4.* Vasquez *in part. 2. tom. 2. disp. 173. cap. 1. num. 2. & 3.* & alij apud ipsos, quidquid in contrarium asserat Molina *tom. 2. tract. 2. disp. 317. num. 3.* Reginaldus *tom. 2. lib. 25. cap. 12. num. 228.* Rebellus *part. 2. lib 8. q. 9. num. 6.* & alij.

## RESOL. LXXIX.

*An lex pœnalis ex identitate rationis sit extendenda ad alios casus?* Ex p. 1. tr. 10 Res. 26.

§. 1. AFfirmatiuè videtur respondendum, maximè si in ea sit ratio illa expressa, & si lex illa sit lata in animæ fauorem ad vitanda peccata: & ita ex multis notauit Sanchez *de matrim. lib. 3. disp. 42. num. 4.* & ex parte Sà *verbo Lex, num. 9.* & alij.

2. Sed contrariam sententiam sustinendam esse puto, quam docet Salas *de legibus, tract. 14. disp. 21. sect. 13. num. 29. in fin.* Portell. *in addit. ad dubia regul. verbo Lex, num 13.* vbi sic asserit: [ Iuxta communiorem sententiam nunquam pœna vnius legis, & vnius casus est extendenda ad casum alium, etiamsi in hoc secundo casu concurrat eadem ratio, vel maior ratio, seu maior malitia ipsius actus. ] Ita ille: & ita etiam docet Ioannes Valerus *in differ. vtriusque fori, verbo Lex, differ. 5. num. 2.* Bonacina *de leg. disput. 1. qu. 1. punct. 8. num. 23.* qui citat Saytum, Suarez, & alios.

3. Vnde ex his apparet, quòd ante Bullam Gregorij XV. si Confessarius sollicitaret puerum, non erat denunciandus: quia Bullæ aliorum Pontificum erant latæ contra sollicitantes fœminas. Item, Bulla Gregorij XIII. contra Clericos Sodomitas, non extenditur contra Clericum abutentem fœmina in vase præpostero. Limitatur hæc sententia à Bonacina, & Valero, in correlatiuis: & ideò in casum reseruatum sodomiæ incurrit, tam agens; quàm patiens.

## RESOL. LXXX.

*An si quis ex rebus prohibitis à lege extrahat in graui quantitate, licet damnum graue ex tali facto non proueniat Republicæ, peccet mortaliter?*

*Et explanatur, ex qua mercium exportatione censeri graue damnum Republicæ facere?* Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 90.

§. 1. VT, verbi gratia, lex prohibet ne arma, neque pecuniæ, aut aliæ merces ex Regno extrahantur, vel ne triticum coactum vendatur, quæritur an si in graui quantitate hæc fiant ab aliquo, peccet lethaliter, quamuis damnum graue ex tali asportatione Reipublicæ non sequatur. Et affirmatiuam sententiam tenet Sanchez *in summa, tom. 1. lib. 1 cap. 4. num. 8.* & alij, quia in tali casu non debet spectari quale damnum sequatur vno contraueniente, sed quale si à multis, & communiter fiat. Deinde aliàs finis legis frustraretur, nam nullus de supradictis rebus tantam quantitatem extrahit, vt ex tali facto ingens damnum Reipublicæ sequatur: Ergo, &c.

2. His tamen non obstantibus nouissimè contrariam sententiam docet Castrus Palaus *in opere morali, tom. 1. tract. 2. disp 2. punct. 7. num. 6.* vbi sic ait. Existimo exportationem mercium, diuitiarum, armorum, & similium ex ciuitate, tunc solum peccatum mortale esse, quando ex tali asportatione ciuitas damnum graue pateretur; quia tota ratio huius prohibitionis, vt suppono, est vitatio damni Reipublicæ: ergo dum Respublica grauiter non damnificatur, non peccatur grauiter aduersùs huiusmodi prohibitionem. Secundò sequeretur, ex opposita sententia asportare quantitatem de se sufficientem ad furtum, esse peccatum mortale aduersùs hanc legem, quod videtur ridiculum; quia illa quantitas de se grauis est, & si passim, & communiter à multis asportaretur, non est dubium ciuitatem fore accepturam graue damnum; ergo peccaretur grauiter aduersùs

Sup. hoc in Res. seq.

uersùs hanc legem. Sed si inquitas, ex qua mercium exportatione censeberis damnum graue Republicæ facere. Castrus *vbi suprà*, existimat, regulariter loquendo, centum aureos, vel merces illius valoris, seu arma decem militum, esse grauem materiam, ex qua damnum Respublica pati posset, secus in minori quantitate, nisi fortè Respublica oppressa esset ab inimicis. Hæc omnia Castrus Palaus, quæ sunt valdè notanda, & multos scrupulos sedabunt.

## RESOL. LXXXI.

*An paruitas materiæ excuset à lege prohibente, ne extrahatur aliquid à Regno?* Ex p.5. tr.5. Res.49.

Suprà hoc propè finem præced. Res. à vers. Sed si inquitas.

§.1. NEgatiuam sententiam contra me nouissimè docet Merolla *tom.2. disp.4. cap.3. dub.25. num.* 242. existimat enim non esse opus vt fractio legis ex se valde vtilis Reipublicæ, sit mortalis, sequi ingens damnum ex illa fractione particulari, sed satis esse quantitatem in se magnam esse: quod optimè docet Victoria *in tract. de potestate ciuili, num.19.* vbi ait mortalem esse extractionem pecuniæ a Regno contra legem, quamuis vna extractio parum noceat, quia, inquit, non spectatur quale damnum sequatur vno contraueniente, sed quale si à multis, vel communiter fiat: & confirmatur, quia alias finis legis frustraretur, nunquam enim quilibet tantam quantitatem extrahit, vt ex ea sola ingens Reipublicæ damnum sequatur.

2. Sed ego non discedo à sententia, quam docui, & præter Castrum Palaum nunc adduco Granadum *in part.2. controuers.7. tract.3. part.1. disp.4. num.19.* vbi sic ait. Obligant sub mortali leges, quibus prohibetur extrahi à Regno aurum, argentum, equos, & triticum, quia transgressoribus infligitur pœna mortis, aut confiscationis omnium bonorum. Notant tamen, & meritò, docti recentiores, quando ex prædicta extractione non sequeretur detrimentum, aut certè tam exiguum, vt solutione pœnæ compensaretur, non fore peccatum mortale eas leges violare. Ita ille.

## RESOL. LXXXII.

*An licitum sit, amissa aliqua vera, & legitima scriptura aliam similem conficere, quod à lege seuerè prohibetur?* Ex p.3. tr.6. & Misc.2. Res.56.

Sup. hoc in Res. seq §.3. in fin. & pro omni contento in hac Res. in Res. 1. post seq.

§.1. VIdetur prima facie respondendum affirmatiuè, quia nemini ea re iniuria infertur, & sic olim docuit Emmanuel Sà *versic. falsarius, num.2.* Verùm contrariam sententiam docent Couarruuias *var. resol. lib.1. cap.2. num.2.* Tannerus *in 2.2. disp.4. quæst.6. dub.15. num.332.* Emmanuel Sà expurgatus, & Paulus Layman *in Theol. mor. lib.3. sect.5. tract.3. part.1. cap.4. num.4.* vbi docet huiusmodi falsificationes esse Reipublicæ perniciosas, quamobrem à legibus seuerè prohibentur, & cùm prohibitio iusta sit, in conscientia obligat. Nec valet ratio in contrarium adducta, quia quamuis per tales falsificationes non violetur particularis iustitia, quia nemini ius suum læditur, & ideò neque restituendi obligatio aliqua oritur; attamen peccatur contra veritatis virtutem, & quidem cum Reipublicæ pernicie; graue etenim est publicorum instrumentorum conficiendorum, etiam alio quouis damno secluso, ius sibi vendicare. Vide etiam additiones *ad summ. Sylnestr. verb. Falsarius, in fin.* In quibus pro hac sententia citatur etiam Nauarr. Igitur illicitum erit, & peccatum mortale, amissa scriptura de hæreditate, nobilitate, debito, &c. aliam similem confingere; vel conuento de pecunia, v.g. mutuò accepta quam legitimè soluerat, factæ solutionis falsum instrumentum producere. Quæ omnia valde notentur, quia passim hic casus solet accidere, & in illo plures decipiuntur.

## RESOL. LXXXIII.

*An qui mutat scripturam in aliqua re, quæ tamẽ innititur veritati, sit Falsarius?*

*Et notatur, quod qui corrigit literas iuxta mentem Pontificis, non est falsarius, nec incurrit excommunicationem Bullæ Cœnæ, vt v. g. si dicatur in supplicatione Petro Panormitano, & Notarius scripsit Petro Neapolitano, vel si exprimatur quartus gradus consanguinitatis, & apposuerit affinitatis.*

*Idem est de illo, qui corrigit literas iuxta mentem Episcopi, & supplicationem factam illi.*

*Et tandem quæritur, an sit licitum, amissa vera scriptura aliam similem fingere?* Ex p.5. tr.14. & Misc.2. Res.40.

Quoad hoc in tom.5. tr. 1. lege doctrinam Res. 57.

§.1. HIc casus est frequentissimus, & negatiuè aliqui respondent, quia ex *Lucius filius, §. hæres meus, ff. de legat. 5,* illud non potest dici falsum, quod iuuatur primordio veritatis. Et ita docet Iul. Clar. *lib.4. §. falsum, n.34.* Grammatic. *in voto 26. n.18.* Crauetta *cons.46. n.8.* Corneus *cons.26. n.15* Alciatus *cons.461. n.6.* & Menoch. *de præsumpt. lib.5. præsumpt.20. n.53.* cum aliis.

Ex quibus infert Gyprius *tract. de casib. reseru. cap.13. cas.7. n.* quòd si testis subscripsit se in apocha, & postea ea perdatur, & alia conficiatur, in qua de nouo confecta fiat subscriptio illius testis nomine, in tali casu, etsi re vera in hac secunda non se subscripserit ille testis, nihilominus subscribens non dicitur falsarius, quia illa subscriptio iuuatur primordio veritatis: nam aliàs re vera in apocha eiusdem tenoris se subscripsit. Idem etiam ait, quòd si, v.g. Titius mutuauit Caio centum pecunia numerata, éstque de tali mutuo rogatus Notarius Seius, qui dum fecit instrumentum de præfato mutuo, non apposuit *pecunia numerata*, si postea præfatus Notarius mutet seriem, & apponat *pecunia numerata*, talis etsi mutet veritatem narrationis factæ in instrumento, non tamen diceretur falsarius, quia quod agit, iuuatur primordio veritatis. Ita Gyprius.

2. Faciunt etiam pro confirmatione supradictæ doctrinæ Bellochius *in Theol. mor. p.2. q.9. n.113.* & Capeauilla *de cas. reseru. cas.17. q.2.* asserentes quòd si, v.g porrexit aliquam supplicationem Episcopo, qua petebat sibi dari licentiam excipiendi confessiones, & simul absoluendi à reseruatis in foro conscientiæ, & vtrumque concedit Episcopus, non exprimitur autem in literis eius nisi facultas excipiendi confessiones, non erit talis falsarius si ascribat, & absoluendi à reseruatis, prout petebat in sua supplicatione signata. Ex quibus posset aliquis argumentari (sed an probabiliter iudicent alij) contra id, quod docet Nald. *in summ. verb. Scriptura, num.7.* & nos etiam statuimus cum aliis Doctoribus *in 3. p. tract.6. res. 56.* nempe illicitum esse, amissa vera scriptura aliam consimilem fingere.

Quæ hîc est Res. antecedens, &c.

3. Notandum est etiam hîc obiter contra Sousam *in Bull. Cœn. c.7. disp.42. n.8.* Suar. *de cens. disp.21. sect.2. n.47. vers. Alio modo.* Alterium, & alios, quòd qui corrigit literas iuxta mentem Pontificis, non est falsarius, neque incurrit excommunicationem Bullæ Cœnæ; vt si, v.g. dicebatur in supplicatione, Petro Panormitano, & Notarius scripserit, Petro Neapolitano, vel in supplicatione exprimebatur quartus gradus consanguinitatis, & Notarius apposuerit *affinitatis*, tunc enim corrigens iuxta supplicationem non est falsarius, neque in aliquam censuram incurrit, quia talis mutatio innititur veritati. Ita probabiliter in Bulla Cœnæ *disp.1. q.7. punct.2. n.7.* vbi citat pro hac sententia Duard. Sayr. Reginald. Vgolin. & Gambarupt. quibus ego addo Nald. *in sum. v. Falsum n.4.*

Et pro contento in hoc §. latè in to. 5. tr. 1. Res. 57. & in alia eius not.

## RESOL. LXXXIV.

*An sit licitum aliquando falsificare scripturas publicas? Et an si tale instrumentum falsum esset iam ab alio confectum, possit-ne aliquis adhuc illud producere, quoties adest notitia falsitatis? Et quid, si aliquis priuatam aliquam scripturam falsificaret, vt syngrapham, aut apocham?* Ex p.9. tract.8. & Misc.8.Res.62.alias 65.

Sup. hoc supra in Ref. 82.& 83 in fin.§.Facile. & pro omni contento in hac Ref.signanter in Ref.1. huius oot.

§.1. Affirmatiuè respondet nouissimè Carolus Baucius *in singular.cas.consc.cas.* 53.ante illum Emmanuel Sà, *verb.Falsarius num.* 2. vbi sic ait: Falsare non est nec peccatum mortale, amissæ scripturæ hæreditate aut nobilitate,aliam similem facere; nulli enim fit iniuria.

2. Sed ego olim illum acriter impugnaui; sed quia scio aliquem cum suo Confessario (cæcus enim cæcum ducebat)in hoc scopulo naufragasse; ideò prorsus contrariam sententiam tenendam esse puto,quam, me citato,tenet etiam Eminentissimus Dominus meus Cardinalis Lugo *de iust.tom.2. disp.40,sect.3.num.27.* & præter alios Doctores à me adductos, hoc etiam docet, me citato,Mazuchellus *tract.de cas.reseru.disp.2.cap.18 q.2. num.31.*vbi sic ait:Respondeo,quamcumque falsificationem scripturæ, saltem publicæ, esse peccatum mortale, etiamsi ea in nullius personæ præiudicium cedat. Et ratio est, quia talis falsificatio licet non sit contra iustitiam commutatiuam; est tamen contra iustitiam legalem,& bonum Reipublicæ,quod maximè periclitaretur, scilicet falsa instrumenta aliquando conficere. Vnde videmus falsificationes omnes, vtpote Reipublicæ maximè perniciosas, seuetis legibus prohiberi: quæ prohibitio cùm iusta sit, in conscientia obligat.

3. Addo,etiamsi tale instrumentum falsum esset iam ab alio confectum,adhuc tamen non licere illud producere,quoties adest notitia falsitatis. Casus esse posset, si de prædio aliquo litigaretur,quod Caius certò sciret esse suum,alter verò iniustè illud peteret:licèt Caius non alio modo posset probare tale prædium esse suum, quàm producendo falsum instrumentum pridem ab alio confectum;adhuc tamen non posset illud producere. Et ratio est,quia malum quod sequitur Reipublicæ ex falsificatione scripturarum, præponderat illi malo,quod patitur iniustè priuatus suo prædio. Quod verum est, licet fortasse antea extitisset legitima scriptura quæ id probaret,eáque casu aliquo fuisset deperdita.Ita ille. Ad auctoritatem verò Sà respondeo cum Lugo vbi suprà,meritò in 2.edit. dictum Sà quoad hoc fuisse correctum.

4. Nota tamen,quòd si quis priuatam aliquam scripturam,vt syngrapham, aut apocham, qua constaret se certæ quantitati pecuniæ mutuò acceptæ satisfecisse,falsificaret; quia aliam legitimam à creditore confectam amisisset,nec alio modo probare posset solutionem, non damnarem peccati mortalis. Et ratio est, quia falsificationes hæ, priuatarum videlicet scripturarum non sunt ita Reipublicæ perniciosæ: & Authores citati loquuntur tantum de falsificatione instrumenti, quod est scriptura publica. Et ita docet Mazuchellus *loc.cit.num.33.* sed de hoc aliqui dubitant, ideò tu iudica.

## RESOL. LXXXV.

*An Clericus Beneficiarius,vel in Sacris constitutus possit exercere munus Aduocati coram iudice sæculari pro vno tantum negotio, & hoc finito pro alio, & sic de aliis? Et an ex iure supradicti possint munus Aduocati exercere in propria causa, & Ecclesiæ, & in causis viduarum,pupillorum,& pro inimicis,& amicis intimis, & si assistat in Curia Romana pro omnibus? Et quid in aliis Tribunalibus Ecclesiasticis? Et an in casibus, in quibus interdictum est Clericis Aduocationis officium ex. iure, possint domi consulere,& conficere iuris allegationes in scriptis:* Ex p.10.tr.11. & Misc.1.Res.69.

§.1. Affirmatiuè respondet Garcias *in summa Theologia moralis,tract.1.difficult.2.dub.6.num.4.*vbi sic ait.[Esto supuesto,respondo,que aunque,generalmēte hablando, el abogar en causas seglares, y en tribunal seglar està prohibido, *cap Clerici el 1. de postulando cap. Sacerdotibus, ne Clerici,vel Monachi*: y en otras partes; pero el mismo derecho da lugar para que en algunos casos pueda abogar el Clerico delante el juez seglar,en causas seglares. El primero es en causa propria. El segundo en causas de su Iglesia. El tercero en causas de personas miserables, que no pueden acudir à ellas, como viudas, pupilos, &c. El quarto en las causas de sus amigos, y coniunctos coniunctione spirituali, como vn Canonigo por otro, vn Beneficiado por otro,&c. Y finalmente es probable, que puede el Clerico abogar sobre vn solo negocio, aunque no sea las calidades puestas, y acabado aquel tomar otro, porque el texto que esto prohibe,solo dize: In negotiis sæcularibus: y pues es ley penal, no se ha de entender de vno. Ita ille; cui adde nouissimè Martinum de San Ioseph *in man.Confess. tom.1.l.1.tract.10. de Ordine num.12.* sic asserentem: La prohibicion, que se haze à los Clerigos de Orden Sacro,y à los de Ordenes menores, como tengan Beneficio Ecclesiastico de ser Abogados, se entiende en las causas,y Tribunales Seglares,*cap.1. de postulando.* Pero permitesele el mismo Derecho, quando es en causas proprias,y en las causas de su Iglesias y en las causas de las personas miserables, que no saben, ni pueden tratar dellas, y no ay otros, que los ayuden. Tambien en las causas de sus deudos, *ex cap.final.de postulando*, en que se encluyen las causas de los amigos. Tambien es probable que en vno solo negocio podran absolutamente abogar, y acabado aquel en otro, &c. porque la prohibicion es en negocios Seglares, in negotiis sæcularibus (dize) con que no excluye vn negocio solo, que à las cosas penales se les puedeo dar estos en Sanche.]Hæc Martinus.

2. Et tandem non deseram hîc apponere verba Ioannis Machadi *de Perfect.Confess.tom.2.lib.4.parte 5. tract.13. docum.4. num.4.*[Quanto (asserit) à la prohibicion de abogar, se ha de aduertir tambien, que como consta del Derecho, y lo affirman comunmente los Dotores, es permitido à los Clericos abogar en las causas Ecclesiasticas, y Tribunales Ecclesiasticos, de modo que la prohibicion del Derecho solo es para las causas seglares, y en sus Tribunales. Con todo esso el mismo Derecho les permite, que puedan abogar delante del Iuez seglar, y en causas seglares en algunos casos. El primero es en sus causas proprias. El segundo, en las causas de su Iglesia. El tercero, en las causas de las personas miserables, que no puedan acudir à ellas. El quarto es en las causas de sus deudos: en el qual afirman graues Autores, que se comprehenden las de los amigos. I por ser assi, que la prohibicion del texto referido, dize: In negotiis sæcularibus resueluen comunmente los Dotores, que podrà el Clerigo abogar en vn pleyto; y acabado aquel, recebir otro.]Vidisti quot viri docti hanc sententiam firmauerunt? & tamen quidam Casuista vitius libri, his diebus, illam tanquam improbabilem damnauit.

3. Nota tamen hîc obiter, quòd Clerico in casibus etiam, in quibus interdictum est aduocationis officium exercere, fas est domi consulere, & conficere iuris allegationes in scriptis. Cardosus *in praxi iudic. verb.*

Procurator

*Procurator num.* 101. Stephanus Gratianus *discept. for. cap.* 39 *à num.* 4. quibus accedit Bernardus Diaz *in practica, cap.* 59. & Alciat. *cons.* 91. *num.* 3. Et circa prohibitionem Clericorum aduocandi, vide Carolum de Graſſis *de effectibus Clericatus, effect.* 11. Squillantem *de obligationibus Clericorum, part.* 2. *dub.* 31. Vide etiam Megalam *in Promptuario, verb. Aduocatus, num.* 3. & Naldum *in summ. verb. Clericus, num.* 36. Diaz *in pract. Canon. cap.* 98. & Paulum Xammar *de Officio Iudicis, & Aduocati, p.* 2. *quæst.* 3. *num.* 25. *& seqq.* vbi ſpecialiter notat poſſe Clericum aduocare pro coniunctis, qui in hoc caſu intelliguntur vſque ad quartum gradum, & in cauſa amici intimi; & pro omnibus, ſi exiſtant in Curia Romana, ex tolerantia Summorum Pontificum.

## RESOL. LXXXVI.

*An Aduocatus poſſit eſſe iudex in cauſa, cuius Patronus fuit, dummodò ſententiam proferat ſecundum leges?*

*Et an hæres non conficiens inuentarium teneatur ſoluere vltra vires pro legibus, quæ fundantur in præſumptione, quod hæres fraudauit bona?* Ea p. 3. tr. 5. & Miſc. 1. Reſol. 56.

Quoad hoc lege ſuprà doctrinam Reſ. 69. & aliarum eius primæ not.

§. 1. NEgatiuè videtur reſpondendum propter affectionem, & præſumptionem, quæ eſt contra eum, iuxta *l. Prætor, ff. de iuriſd. omn. iud.*

2. Sed quia dicta lex fundatur in præſumptione, puto procedere in foro exteriori, & in foro conſcientiæ, ſi aliàs ceſſat omnis inordinatus affectus, dictum iudicem non peccare exiſtimo, etiam altera parte inſcia, dummodò ſententiam proferat ſecundùm leges, nullo habito reſpectu ad affectionem carnalem. Et ita docet Corduba *in summ. quæſt.* 259.

3. Et eadem ratione aſſero, quòd hæres non conficiens inuentarium tenetur in foro exteriori vltra vires hæreditarias, iuxta *cap. Raynaldus, de teſtam. & l. fin. C. de iure deliber.* Secus autem in foro conſcientiæ, nam non tenetur, niſi quatenus vires hæreditatiæ ſe extendunt, etenim, vt benè docet Abbas *in cap. quia plerique, num.* 41. *de immunitate Eccleſiarum*, prædictæ leges fundantur in præſumptione, quòd ſcilicet hæres fraudauit bona, de quibus non confecit inuentarium. Ergo ſi contrarium conſtaret, non habent locum prædictæ leges. Quæ omnia vera eſſe puto contra Couarruuiam, & alios non ſolùm quoad ſolutionem legatorum, ſed etiam quoad creditores hæreditarios. Nec valet quòd cum ſupradictis creditoribus hæres non conficiens inuentarium ſi adit hæreditatem, quaſi contrahit, iuxta *leg. apud Iulianum, §. fin. ff. ad Trebellianum*: nam reſpondetur, quòd dicta lex intelligenda eſt quoad forum exterius, non autem in foro conſcientiæ, in quo nos loquimur. Et ita noſtram ſententiam docent Ioann. Valletus *in differentiis vtriuſque fori, verbo hæreditas, differentia* 2. *num.* 3. & Ægidius *in leg.* 1. *Cod. de ſacroſancta Eccleſia, part.* 5. §. 1. *num.* 6. Vide etiam Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 30. *difficult.* 24. *num.* 1. *&* 2. & alios.

Sup. hoc in Reſol. not. præteritæ, §. Cùm igitur, & in aliis eius annot.

## RESOL. LXXXVII.

*An iudex peccet expediendo, pecunia mediante, vnius cauſam ante alias, ſi litigantes iure temporis æqualiter gaudeant, & teneatur pecuniam reſtituere?*

*Et an ſecluſo ſcandalo, & periculo iniuſtitia, iudex poſſit accipere, nec teneatur reſtituere id, quod accepit à litigantibus, ſi datum ſit inſtar muneris liberalis, vt maiorem, quam ſolet, quamque tenetur diligentiam, in cauſa adhibeat?* Ea p. 3. tr. 5. & Miſc. 1. Reſ. 45.

§. 1. AD hunc caſum reſpondet Paulus Layman *in Theologia morali, lib.* 3. *ſect.* 5. *tract.* 4. *cap.* 4. *num.* 9. vbi ſic aſſerit. Cauendum ne talia cum alterius iniuſto damno coniuncta ſint, vt ſi miniſter publicus propter oblatum ſibi munus vnius cauſam citiùs expediat poſthabitis aliis, qui diutiùs expectarunt, & ante alios expediri deberent. Sed ponamus plures adeſſe, qui æquali iure gaudeant, vt in iudicis arbitrio poſitum ſit, quæ præponat, peccabitne iudex, ſi vnius cauſam ante alias expediat, ex pacto oblati muneris? Res iſta periculo non vacat, ſpectato tamen naturali iure non audeo hominem damnare, quia ea in re aliis iniuriam non infert; in gratiam verò Titij remuneratoris ſuſcipit nouam obligationem, ante alios expediendi cauſam ipſius, quæ obligatio pretio æſtimabilis videtur. Ita Layman.

2. Notandum eſt tamen hic obiter cum Leſſio *lib.* 2. *cap.* 14. *dub.* 9 *num.* 64. iudicem in rigore, & secluſo ſcandalo, & periculo iniuſtitiæ poſſe accipere, nec teneri reſtituere id, quod accepit à litigantibus, ſi datum ſit inſtar muneris liberalis, vt maiorem quam ſolet, quamque tenetur diligentiam in cauſa adhibeat, vel, vt loquitur Molina *de iuſtitia, tom.* 1. *tract.* 2. *diſp.* 88. *num.* 6. ſi antequam negotium expediat, munus ad eum mittatur, vt efficiatur ad diligentiam, atque in fauorem eius, qui munus mittit, negotium intra iuſtitiæ limites expediendum.

Sup. hoc ſup. in Reſ. 30. §. Sed ad med. verſ. Iudices, & infrà in Reſ. 90. & in tom. 8. tr. 7. Reſ. 33. §. vlt. ad med. &c.

## RESOL. LXXXVIII.

*An ſit peccatum mortale falſum crimen obiicere teſti iniquo, aut contra ius teſtanti?*

*Et ſi reus, & teſtis in tali caſu iurent, quamuis peccent mortaliter, tamen non teneantur ad reſtitutionem?* Ex p. 3. tr. 5. & Miſc. 1. Reſ. 4.

§. 1. NEgatiuam ſententiam eſſe probabilem teſtatur Ioannes de la Crux *in direct. conſc. part.* 1. *pr.* 8. *art.* 4. *dub.* 17. *concl.* 1. vbi ſic ait. Bannez, & Ledeſma cum Orellana probabiliter ſentiunt eſſe ſolum peccatum veniale obiicere teſti iniquo crimen falſum ſecluſo periurio in obiiciente, & teſtibus ad hoc inducendis. Ita ille. Et nota quòd ſi reus, & teſtes in tali caſu falsò iurarent, licèt peccarent contra Religionem, non peccarent tamen contra iuſtitiam, & ideò non tenerentur ad reſtitutionem, & ſic docet Ledeſma *in summ. tom.* 2. *tract.* 8. *cap.* 35. *concl.* 21. *in fin.* vbi ita aſſerit. [Puede el reo cometer pecado mortal contra religion, ſi induze los teſtigos para que teſtifiquen con iuramento la obiecion falſa, y los miſmos teſtigos aunque ſon perjuros no pecan contra iuſticia, ni eſtan obligados à reſtituir hablando de ſi; y la razon es, porque el reo que los induze y es cauſa principal, no peca contra iuſticia, ni eſta obligado à reſtitucion, luego tanpoco los tales pecan contra iuſticia, ni tienen obligacion de reſtituir.] Sic Ledeſma.

2. At his non obſtantibus communiter Doctores aſſerunt, eum etiam in caſu, de quo loquitur Ioannes de la Cruz *vbi ſuprà*, peccare mortaliter, nam non habet ius defendendi ſe illo medio, cùm mendacium ſit intrinſecè malum, nec ordinabile in finem bonum. Ergo, &c. & ita docet Malderus *in* 2. 2. *D. Thomæ, tractatu* 6. *cap.* 3. *dub.* 3. & alij.

## RESOL. LXXXIX.

*An teſti falſo, & iniquo illicitum ſit obiicere falſum crimen, pro infirmando eius teſtimonio?*

*Et an hoc ſit peccatum contra iuſtitiam?*

*Et quid, ſi falſus, & iniquus teſtis iam eſſet mortuus ante finitam cauſam?*

Et

*Et notatur, quod non licet appellare adulterum, qui te appellauit furem potes tamen dicere, quod sit mendax, & ad eius confirmationem patefacere alia mendacia illius, vel occultum crimen obiicere illi, quando est necessarium ad tuendum honorem & famam, qua alias amitteretur.*

*Et an in tali casu sit tantum peccatum veniale mendacij perniciosum, nec contra iustitiam obiicere crimen falsum deseruiens ad prædictum finem?* Ex p.9.tr 9. & Misc.4. Ref.44.

Sup. hoc in acl. præterit.

§.1. CAsus frequenter potest occurrere; & ad illum negatiuè respondet Salonius, & Aragonius *in* 2.2. *D Thomæ, quæst.70. art.3.* quia tunc falsò infamatur testis, & absque iure, quia ad falsum & mendacium, nequit esse ius.

2. Sed opinionem negatiuam tuetur Pater Gaspar Hurtadus, *disp.4.de reo, difficult.1.* tribus restrictionibus seruatis. Primò, quando obiectio criminis est necessaria ad infirmandum testimonium. Secundò, quando nequit alia minus noxia vi infirmari. Tertiò, quando in causa leui testi coacto à Iudice ad testificandum non obiicitur grauissimum crimen. Et Bañez, ea sola restrictione contentus; quod obiectio falsi criminis prosit ad infirmandum testimonium testis iniqui. Vnde consequenter in tali casu non adest obligatio restitutionis. Probatur hæc sententia, quia vnicuique inest ius iustitiæ, vt seruatis tribus dictis conditionibus se defendat ab iniquo inuasore, adhuc vi, & damnificatione illius: ergo & obiectione falsi criminis, quamuis hæc, quia alias opponitur veracitati, habeat malitiam mendacij, quia ad malum, seu peccatum contra aliam virtutem, quàm contra iustitiam, optimè potest esse ius iustitiæ, vt verè quis habet ad prodigaliter elargiendam suam pecuniam. Et etiam coniux voto castitatis obstrictus, verè habet ad accedendum ad propriam coniugem: & ideò, quamuis petens accedat, non peccat contra castitatem, quia accedit habens ius iustitiæ ad eum accessum, etiam si peccet peccato sacrilegij contra Religionem voti. Itaque secundùm Hurtadum in casu proposito, reperitur peccatum veniale mendacij, & peccatum mortale periurij, si fiat cum iuramento; non tamen peccaret mortaliter contra iustitiam cum onere restitutionis, & in hoc sensu intelligenda sunt ea, quæ dixi *in part.3 tract.5.resol.4.*

Quæ hic est R. antecedens.

Sup. hoc & contentis in hoc §. & sequentib. in tom. 5. tr. 5. Ref. 10. in fin. & in 10.7. tr. 5 Ref. 32. § vlt. & in Ref. 33.

3. Verùm non deferam per extensum apponere ea quæ docet Pater Dicastillus *de iust lib.2.tract.2.disp.12. part.4.dub.2.num* 404. vbi sic ait: Non licet tibi appellare adulterum; qui te appellauit furem. Poteris tamen dicere, quòd sit mendax, & ad eius confirmationem patefacere aliqua mendacia illius, vt in eo, quod tibi impingitur, non habeatur fides. Ita Sotus *de iust.lib 5. quæst.9. art.3.* Bañez, Aragonius, & Salonius 2.2.*q.72. art....* Valentia *disp.5. quæst.16. punct.3.* Molina *tom.5. tract.4.disp 20.concl.3.* Addúntque Molina, & Salonius, id non solùm esse verum dum contumelia infertur ignominiosa; sed etiam post illam completè illatum, quando id necessarium est, ne detur ei fides ab iis, qui audierunt, vel ad illam fidem eneruandam, & tollendam. Quando enim fides data est, perseuerat iniuria. Addit vlterius Bañez, etiam licere obiicere illi crimen occultum verum, quando id est necessarium ad tuendum honorem, & famam, quæ aliàs amittentur.

4. Vlterius addit Bañez, quòd in tali casu obiicere contumeliosè crimen falsum deseruiens ad prædictum finem tantùm erit peccatum veniale mendacij non perniciosum, nec contra iustitiam. Pro hac sententia, retuleram ego olim Vegam, *verb. Iniuria, casu* 1. suæ Summæ, & Orellanam, postea inueni alios Auctores infrà referendos. Si tamen prius referam controuersiam inter me, & virum quendam grauem Religiosum Cucullatum gymnypodam (cuius nec nomen, nec Ordinem placet indigitare, iustis de causis) cùm versaremur in Hungaria obortam. Prædictam ego opinionem cum casu probabilem, & grauium Doctorum iudicio, ipsius probabilitatem firmari dixissem, non solùm tunc immediate acrem euomit censuram, sed postea apud nullius literaturæ viros, & fœminas perrexit me traducere, quòd dixissem aliquid præiudicia.e, scandalosum (vtor verbis ipsius) perniciosissimum contra bonos mores, & contra pacem rerum publicarum, & Communitatum. Hæc, & id genus alia non solùm denotauit apud illos; sed litteris quoque ad me datis scripsit, & subscripsit, se iactans habere contra meam doctrinam Auctores omnes, & efficaces rationes. Non refero (inquit) Auctores, quia omnes absolutè comprehendo quotquot in hac materia loquuntur, nemine excepto. Nec etiam immoror in asserendis rationibus, cùm tot sint & tam elatæ vt nemo sani iudicij, siue doctus sit, siue indoctus, eas possit vel negare, vel ignorare: postea satis temerè affirmat, non solùm esse contra prædictam sententiam quotquot Catholici sunt, sed quotquot esse possunt in Ecclesia Dei.

5. Cùm à me postea rogatus esset proferre in medium rationes, & Auctores quibus probaretur ita efficaciter oppositum (ego verò meæ doctrinæ fundamenta, & Auctores eidem de scripto dedissem) arripuit calamum non semel, & coniecit in chartam, quæ piget me referre multa, à recta Philosophia & Theologia, aliena. Atque cùm vidisset argumenta, quibus ego, & alij Auctores à me relati probamus esse posse casum, in quo dicere falsum testimonium graue, quod deseruiat ad eneruandam fidem eius, qui aliud simile dixit esse, quidem semper peccatum, propter mendacium; sed non esse peccatum contra iustitiam mortale; cùm hæc (inquam) vidisset, ingenuè fassus est esse probabile, quod non esset peccatum contra iustitiam, sed esse semper mortale contra charitatem proximi, & inde habere inseparabilem, & intrinsecam malitiam mortalem, & hanc dixit esse omnium Catholicorum doctrinam, omnium (inquam) quotquot sunt, aut esse possunt in Ecclesia Dei, cùmque nullam alicuius momenti rationem attulisset, vt probaret illam malitiam intrinsecam, & inseparabilem contra charitatem, ego verò affirmassem eam inseparabilem malitiam contra charitatem à nemine (quod sciam) agnosci, neque ratione posse probari, voluit offerre Auctores, & post diu, multúmque quæsitos, obtulit tres Auctores, Lessium, Filliucium, & Villalobos qui docent fieri posse, vt in aliquo casu sit peccatum contra charitatem; nempe quando quis in suo falso testimonio plus dicit, quam sit necessarium ad eneruandam alterius fidem. Qui Auctores, & doctrina extra rem afferri mihi visi sunt. Agimus enim de malitia intrinseca, & inseparabili, quam ille dicebat habere falsum testimonium, non de ea, quam per accidens & in aliquo casu habere potest. Omitto plura, quæ in eam rem ex parte vtriusque nostrum allata sunt, & venio ad ipsammet doctrinam, quam ego probabilem dixeram tunc, & nunc dico Eam verò conieci in chartam quam legerunt, & probabilem propria manu scripserunt, & se subscripserunt post RR. PP. Ioannem Gans Confessarium Sacratissimi Cæsaris Ferdinandi III. & P. Danielem Bastelium Serenissimi Archiducis Leopoldi eiusdem Imperatoris fratris Confessarium, Professores omnes publici, & ordinarij Vniuersitatis Viennensis, Vniuersitatis Pragensis, & Vniuersitatis Grezensis. Quorum ego omnium censuras, & subscriptiones apud me habeo, simul cum Cancellariis earum Vniuersitatum. Qui omnes sunt septemdecim, quibus annumerari possuns alij Doctores, & olim Professores P. Henricus Philippi Confessarius olim, & in re tum Philosophica, tum Theologica eorumdem Serenissimorum Fratrum Magister, & Professor, P. Ambrosius de Peñslossa olim etiam in Viennensi Vniuersitate Theologiæ Doctor, & Professor,

Profeſſor, nunc verò Cæſareæ ſimul, & Catholicæ Maieſtatis Concionator. Item P. Vitalis Pelliceroli Doctor Theologus, & in eadem Viennenſi, & Grezenſi Vniuerſitatibus Profeſſor, qui tres vltimi, (ſicut & alij tres ex ſupra comprehenſis in numero actu profitentium) eandem doctrinam probabilem iudicarunt ante hanc obortam controuerſiam, quando librum hunc approbarunt, vt poſſet Typis mandari. Placuit autem totam doctrinam ipſis omnino verbis, quibus illam iudicio prædictorum omnium ſubieci hîc proponere, vt vel inde appareat non decere virum doctum, ſeu, qui talis vult haberi, temerè, & ſubitò abſque maturo iudicio aliorum opiniones notare. Hucvſque Dicaſtillus.

6 Nota tamen, quòd poſt hæc ſcripta inueni ſententiam Hurtadi, & Dicaſtilli, licèt ipſus non adducat, docere etiam Eminentiſſimum Dominum meum Cardinalem de Lugo *tom. 1. de iuſt. diſp. 40. ſect. 2. n. 56. & ſeqq.* Adi illum, & non pigebit. Et ideò exiſtimo hanc ſententiam eſſe ſatis probabilem.

7. Ponit caſum Cardinalis de Lugo, & petit: quid ſi falſus vel iniuſtus teſtis iam eſſet mortuus ante finitam cauſam, poterone adhuc ſine iniuſtitia illi falſum crimen opponere ad infirmandum eius teſtimonium; Ratio dubitandi eſt; quia hic iam non lædit me iniuſtè, cùm iam non ſit in eius poteſtate retractare quod dixi: ergo ſolùm reſtat effectus actionis præteritæ, pro qua volo reddere illi malum. Reſpondeo tamen affirmatiuè conſequenter ad prædictam ſententiam: ſicut etiam tunc poſſem detegere crimen verum occultum ipſius ad infirmandum eius teſtimonium, & ſicut ſi aliquis ſe ex ſublimi loco proiiceret ſupra te ad te comprimendum, licet non poſſet iam ſuum impetum reprimere; adhuc tu poſſes ratione defenſionis eius impetum retardare oppoſito gladio, vel telo, quo eum in ipſo ſaltu confoderes; hoc enim non facis, vt ipſe ſe comprimat, ſed vt te defendas. Ita ergo in præſenti non erit contra iuſtitiam nos defendere ab impetu teſtis iniuſti contra formam, oppoſita ei infamia, licèt iam nunc ipſe non poſſit reuocare, vel reprimere impetum ſui teſtimonij, quod prius iuſtè dixerat. Ita Lugo ingenioſè, vt ſemper ſolet.

## RESOL. XC.

Quoad hoc vt teſtis falſum iuret, & iudex vt iniuſtè iudicet, infrà in tr. 7. lege Reſ. 140.

*An teſtis teneatur reſtituere danti, ſi quid accipit pro veritate dicenda, & iudex pro iuſta ſententia ferenda? Et an hoc intelligatur, ſi quod datur, teſtis & iudex accipiunt ab eodem, non autem ſi accipiant ab alio?* Ex p. 3. tr. 6. Miſc. 5. Reſ. 4.

Sup. hoc ſupra in Reſ. 30. §. Sed admodũ verſ. Iudices. & in Reſ. 87. §. vlt. & in to. 8. tr. 7. Reſ. 53. §. vlt. ad medium, verſ. Verum. & lege etiã doctrinam eius §. Vnde. & alterius eius not.

§. 1. AFfirmatiuè reſpondet Aragon. *in 2. 2. quaſt. 75. art. 4.* Nauarra *lib. 4. c. 1. n. 54.* Rebellius *lib. 18. q. 10. n. 8.* Toletus *lib. 1. c. 21.* Nauarrus *c. 17. n. 34. & 96.* & alij communiter; ſed hi Doctores intelligendi ſunt quando datur aliquid ad dirimendam vexationem: ſecus autem ſi detur ad alliciendum animum iudicis ad iuſtam ferendam ſententiam, aut ex mera liberalitate; nam in tali caſu teſtis, & iudex poteſt recipere, nec tenetur danti reſtituere, quod eſt valde notandum ad tollendos ſcrupulos; & ita hanc ſententiam alibi etiam docui, & etiam docet Ioan. Franciſcus Suarez *in enchiridio caſuum conſcientiæ lib. 5. §. cui reſtituendũ, ver. quod accepiſti, & lib. 10. §. iudicium, ver. Index poteſt*, vbi citat Sayrum, Molinam, Medinam, & alios.

2. Nota etiam quòd ſententiam affirmatiuam Sotus *de iuſt. lib. 4. q. 7. art. 1. ad 2.* & Azorius *p. 3. lib. 4. cap. 21. q. 6.* intelligunt ſi accipias ab eodem, non verò ſi accipias ab alio, nam in tali caſu non teneris reſtituere. Et ratio eſt, quia licèt ex iuſtitia obligeris, v. g. ad bonum Petri, non tamen teneris ex iuſtitia id facere in gratiam Pauli, à quo donum accepiſti. Ergo, &c. Verùm hæc ſententia diſplicet Leſſio *lib. 2. cap. 14. dub. 9.* & aliis.

*Tom. VI.*

## RESOL. XCI.

*An teſtis interrogatus à iudice teneatur ex iuſtitia commutatiua reſpondere, ita vt dicendo ſe nihil ſcire, reſtitutioni obnoxius ſit?*

*Et quid eſt dicendum, ſi per mandatum iudicis teſtis inſinuatur, ipſe tamen ſubterfugiat, & non compareat?*

*Et teſtis, qui per imprudentiam occultum crimen detegit, ſi bona fide detexit (vt frequenter ſolet accidere) quia putabat ſe legitimè de hoc interrogari à iudice, an teneatur lege iuſtitiæ retractare teſtimonium ſuum, ita vt ſi non retractauerit, obligetur ad reſtitutionem?* Ex p. 3. tr. 5. & Miſc. 1. Reſ. 102. aliàs 101.

§. 1. PRobabiliter affirmatiuam ſententiam tenet Malderus *in 2. 2. tract. 6. cap. 2. dub. 9. §. Dico tertiò.* Turrianus *in 2. 2. diſputatione 52. numero 5.* & Azorius *parte 3. libro 13. capite 27. dubio 4.* vbi ſic ait: Quando teſtis eſt in iudicium vocatus, & à iudice legitimè interrogatus, tunc ex lege iuſtitiæ tenetur ad veritatem dicendam ex officio, quo in iudicio fungitur, & obligatur ad reſtitutionem damni, quod ſequutum eſt ex veritate non manifeſtata. Ita etiam docent Medina, Orellana, Sotus, Nauarrus, & alij. Hæc opinio, vt dixi, eſt ſatis probabilis.

2. Sed non minus probabilem negatiuam ſententiam teneo, quam tuentur Ioannes de la Cruz *in directorio, parte 1. pr. 8. articulo 4. dubio 13. concluſione 5.* Syluius *in 2. 2. D. Thomæ, quæſt. 70. art. 1. quæritur 1. concluſione 6.* Pitigianus *in pract. crimin. parte 5. capite 6. fol. 191.* & multi alij. Ratio eſt, quia licèt huiuſmodi teſtis grauiter peccet contra charitatem erga proximum, & contra obedientiam, & iuſtitiam legalem erga iudicem; non peccat tamen contra iuſtitiam commutatiuam, nam ante mandatum iudicis non tenetur ex commutatiua iuſtitia, etiam ſecundùm auctores contrariæ ſententiæ; ſed per mandatum iudicis ſolùm accedit obligatio iuſtitiæ legalis, & obedientiæ. Ergo nullum eſt vinculum iuſtitiæ commutatiuæ. Et hæc opinio à fortiori procedit, ſi per mandatum iudicis teſtis inſinuatur, ipſe tamen ſubterfugiat, & non compareat: in quo caſu teſtem non teneri ad reſtitutionem præter Doctores citatos, docent Villalobos *in ſumm. tomo 2 tractatu 12. difficultate 1. numero 12.* Leſſius, Molina, & alij, quidquid in contrarium doceat Octauianus Spatatius *in practica Regularium, tractatu 7. capite 11. numero 7.* & alij. Sed tu noſtram ſententiam tene.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 1. Reſ. 163. §. 1. in fin.

3. Notandum eſt etiam hîc, quòd etiam ſtando in prima opinione affirmatiua, ſi teſtis iuridicè interrogatus neget veritatem, tenetur quidem parti de damno, non tamen Fiſco de mulcta, & pœna pecuniaria, quæ imponeretur reo, ſi teſtis veritatem manifeſtaret. Et ita docent Ioannes de la Cruz *in directorio, parte 1. pr. 8. articulo 1. dubio 6.* Turrianus *vbi ſuprà, numero 6.* & Malderus, qui etiam addit, quòd teſtis, qui per imprudentiam occultum crimen detexit, ſi bona fide detexit (vt frequenter ſolet fieri) quia putabat ſe legitimè de hoc interrogari à iudice, non tenetur lege iuſtitiæ retractare teſtimonium ſuum: ſi tamen ſine ſuo detrimento poſſit, & ſperet retractationem profuturam, tenetur lege charitatis retractare, ita tamen vt non obligetur ad reſtitutionem, ſi non retractauerit. Et hæc omnia pro praxi erunt multum adnotanda.

Sup. hoc ſup. in Reſ. 78. §. 2. & infrà in Reſ. 105. §. Secunda. curſim ad fin. 5. & in Reſ. 107. §. Septimo.

## RESOL. XCII.

*An testis ratione falsi testimonij teneatur aliquando ad restitutionem?*

*Et an qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non damnabili, vel ex obliuione saltem non mortifera, ratione cuius contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem?* Ex p.3.tr.5.& Misc.1. Ref.106.aliàs 105.

§.1. REspondeo affirmatiuè, & ideò si reus iam erat per alios testes conuictus, & tunc testimonium accedens nihil efficit, eo quòd pœna propter illud non est addita, nec iudex firmior redditus est ad eam irrogandam, non teneris ad restitutionem, quia etsi iniuriam ei facias; non tamen es causa efficax damni, quod ex prioribus testimoniis iam censetur illatum. Et ita docet Pitigianus *in pract.crim.canon.de testib.c.6.fol.193.* & alij. Vnde ego in facti contingentia multoties ex hac doctrina liberaui pœnitentes ab onere restitutionis, quod aduersantur Confessarij.

2. Nota etiam cum Pitigiano *vbi suprà*, Caietano 2. 2. *quæstione 70. articulo 4.* Petru à Nauatra *libro 2. capite 2. numero 253.* & aliis, quòd qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non damnabili, vel ex obliuione saltem non mortifera, ratione cuius contingit aliquem damnari, non tenetur ad restitutionem, quia neque ratione rei acceptæ (cùm nihil inde habeat) neque ratione iniustitiæ, & damnificationis, non enim peccauit, saltem mortaliter, vt suppono, & probabiliter docet Lessius *lib. 2.cap.7.dub.6.* cum aliis, non teneri ad restitutionem ex damno illato, qui non peccauit mortiferè. Ergo, &c.

## RESOL. XCIII.

*An testis falsus teneatur reuocare dictum suum, ratione cuius mors, aut mutilatio alicui est inferenda; quamuis ipse similis pœnæ periculum timeret: imò, licet ex reuocatione maius malum illi immineat?*

*Et quid, quando testis falsus dubitat, an talis reuocatio sit profutura, necne?*

*Et an, qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non damnabili, vel ex obliuione saltem non mortifera, ratione cuius contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem?* Ex p.4.tr.4. & Misc. Ref 99.

§.1. SCribo hæc cum animi dolore: nam olim interrogatus fui de hoc casu à quodam teste falso, qui ex importunitate, & minis Regij fisci, tandem falsam depositionem fecerat in re magni momenti: & tunc respondi, quòd qui falsum testimonium dicit, ratione cuius mors, vel mutilatio est inferenda, tenetur sua dicta retractare, si id profuturum putet, quamuis ipsi similis pœnæ periculum timeret: nam vnusquisque tenetur resarcire damnum, quod alteri iniustè intulit, etiam cum pari damno suo: nam in pari damno melior est conditio innocentis. Ita Lessius *lib.2. cap.10.dub.7. num.53.*& communiter Doctores. Imò (attendant falsi testes & timeant) hanc sententiam Vultherus Strouesdorff *in D.Thom.de iust.& iur.quæst.70.art.4 concl.3.* docet esse veram, licèt testi ex reuocatione maius damnum immineat, neque obstat quòd dubitet an reuocatio sit profutura, quia quilibet quod suum est experiri, & tentare debet. Ita ille. Sed Petrus Nauarra *de restit.lib.2. cap.3.num.251.* putat quòd si retractatio nihil est profutura, testis falsus non tenetur illam facere, sed restitutionem damnorum; item si ex loco tuto potest sententiam reuocare, ita vt prosit, similiter non tenetur prodere se coram iudice.

2. An verò qui falsum testimonium dixit ex ignorantia, vel inaduertentia non damnabili, vel ex obliuione saltem non mortifera, ratione cuius contingit aliquem damnari, teneatur ad restitutionem? Respondeo negatiuè cum Lessio & Nauarra *vbi suprà*, cui ego addo Becanum *in 2. 2. D.Thomæ, de iust.& iur. quæst.70.de testib. quæst. 3. concl. 2.* quia neque ratione rei acceptæ, cùm nihil inde habeat, neque ratione iniustæ damnificationis, quia non peccauit mortaliter, vt suppono: ergo, &c. Sed hanc sententiam Vultherus Strouesdorff *loc. cit.* veram esse putat quousque sic deponens in eodem statu permanet, sed certior factus de ignorantia, vel similibus tenetur reuocare, & restaurare damnum etiam cum periculo mortis, si necessitas vrgeat. Sic ille, quo in sensu intelligit Lessium, & alios, sed hæc opinio est nimis stricta. Sup. hoc in præcenti §. vlt.

## RESOL. XCIV.

*An testis teneatur denunciare, quando scit nullum alium scire illud delictum, etiam interrogatus sub præcepto & iuramento?* Ex p.3.tr.5.& Misc.1.Ref.101.alias 100.

§.1. REspondent affirmatiuè Sotos *de iust.lib.5.quæst.7 art.1.* & Panormitanus, quem citat, & sequitur Azorius *part.1. lib.13 cap.27. dub 2.* & nouissimè mordicus docet hanc sententiam Sancius *in selectis disp.43. num.39.* qui citat Turrianum, Valentiam, & alios. Sup. hoc in Ref.seq. & Resol. 1.post seq quamuis recitanter lege §.vlt. & in tom.5. tr. 9. Res.68. §. 1 ante med. vers.Sic etiã, & pro peccato in hoc casu in tom. 7. tract. 1. et Res. 102 in §.Notand. lege breuem Caietani doctrinam.

2. Sed negatiuam sententiam ex schola Diui Thomæ docet Ioannes de la Cruz *in directorio conscientiæ, part.1 pr.8. art 4. dubio 13. in principio*, vbi sic asserit. Si accusator habet solum vnum testem, iste dum sibi non constat de alio conteste, tenetur sub peccato mortali dicere se nihil scire. Ita ille, qui citat Ledesmam, Bañez, & Orellanam.

3. Tertia opinio, quam tenent Lessius *libro 2. capite 30. dubio 6. num.49.* Villalobos *in summa tom. 2. tractatu 17. difficultate 1. num. 11.* Pitigianus *in tract.crim. cap.3. fol.166.* asserit, posse testem in tali casu testari, si velit, sed non teneri.

4. Sed ego puto probabilem esse opinionem negatiuam (licet affirmatiua sit probabilior) Ioannes de la Cruz, & aliorum. Nam cùm testis sciat neminem alium illud delictum à reo perpetratum scire, eius testificatio nihil proficiet, nisi ad vexandum reum, quia ex sola ipsius depositione minimè condemnari potest. Ergo, &c. Igitur absque causa infamat tunc testis delinquentem, cùm sciat ipse probandum non esse delictum, & ideò Octauianus Spatarius *in praxi de modo corrigendi Regulares, tractatu septimo, capite octauo, numero septimo.* sic asserit. Ex quo patet, quod non tenetur quis testificari, si sciat nullum alium esse testem, contestem, vel aliud æquiualens indicium, siue procedatur ex munere, siue ad instantiam partis. Et ego aliquando interrogatus sub præcepto, & iuramento super delicto, quod sciebam nullum alium nosse, nisi denuntiantem, nunquam testificari volui, etsi de visu, & certa scientia potuissem, quod tuta conscientia fecisse reputaui, & reputo. Ita Spatarius. Notentur hæc, quia practicabilia erunt.

## RESOL. XCV.

*An testis teneatur respondere, si iudex ad euitandum scandalum interroget, quando crimen est notorium, & publicum, sed ignoratur author ipsius?*

*Et an iudex in tali casu non possit inquirere, nec interrogare, & aliter faciendo an peccet mortaliter?* Ex p. 2.tr.15.& Misc.1.Ref.68.

§.1.

Sup. hoc in Ref. præterita. exercitatiuè in aliis §§ eius annot.

§. 1. **F**Vir, exempli gratia, homo mortuus inuentus in vico, vel domus aliqua furto deprædata, & spoliata, Iudex ad euitandum scandalum, & propter bonum commune, vult recipere de vicinis informationes de ipso negotio, & casu. Quæritur, an ipsi si sciunt auctorem delicti, teneantur interrogati respondere. Aliqui sentiunt, iudicem in tali casu non posse inquirere, neque interrogare, & peccare aliter faciendo. Ita Caietanus *in* 2.2. *quæst*.69.*art*.2. Sotus *de tegend.secret.membr*.1.*qu*.6. *conclus*.1.& *de iust.lib*.5.*quæst*.1.*art*.2. & ex veteribus Paludanus *in* 4.*dist*.19. & Adrianus *quodlib*.111. quia tunc procedendum est per inquisitionem, quando de auctore est fama, vel indicia, *cap. cum oporteat, de accus. cap. inquisitionis, & cap. qualiter, & quando, eod. tit*. Hæc opinio est probabilis. Sed contrariam probabiliorem meritò docent Doctores *vbi supra*, quibus adde Malderum *in* 2. 2. *tract* 6.*cap*.1.*dub* 18. Villalobos *in sum.tom*.2.*tract*.14. *difficult*.7.*num*.2. Valentia *tom* 3.*disp*.5.*quæst*.14.*punct*.1. Bañez *in* 2.2.*quæst*.70. *art*.1.*dub*.2. & alij penes ipsos. Et ratio est propter magnam vtilitatem boni communis, aliàs sæpè manerent impunita crimina, non sine scandalo subditorum. Et licèt aliquando hoc, vel illud crimen immediatè non sit contra bonum commune, tamen plura crimina impunita manere, non posset non esse, & cum scandalo, & contra commune bonum; & Canones in contrarium adducti loquuntur de inquisitione speciali, qua inquiritur de Petro, vel Paulo; non autem de ea, qua in genere quæritur, quis fecerit. His suppositis, difficultas est, an in tali casu testis qui scit authorem delicti, teneatur illum manifestare iudici interroganti in genere. Affirmatiuè respondent Aragon. *in* 2.2.*quæst*.69.*art*.2.*dub.vlt*.& ex neotericis mordicus docent hanc sententiam Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, verb. Inquisitio, num*.9. Miranda *de ordine iudiciario, tom*.1.*quæst*.6.*art*.6.*conclus*.3. & alij; quia cùm Iudex in proposito casu ius habeat procedendi propter bonum commune conseruandum, & testes interrogandi, manifestè sequitur quòd teneantur & ipsi propter idem bonum commune conseruandum illi veritatem dicere, & occultum reum reuelare. Sed contrariam sententiam docent communiter neoterici, vt Turrianus *tom*.2.*in* 2.2.*disp* 50.*dub*.5.*num*.9. Filliucius *tom*.2.*tr*.40. *cap*.6.*num*.185. Lessius *lib*.2.*cap*.29.*dub*.14 *num* 118. Bonacina *de legib.disp*.10.*quæst*.2.*punct*.5.*num*.14 Nauar. *de restitut.lib* 2.*cap*.4. *num*.167. Salon. *de iust.in* 2.2.*tom*.1. *quæst*.69.*art*.2. *controuers*.7. & alij, & præter alias rationes, quas adducunt præfati Doctores, probatur hæc opinio, quia quando dubium est, an iudex iuridicè interroget, & probabilis sententia asserit, ipsum non interrogare iuridicè, ac proinde, quod idem est, ipsum non esse iudicem; in eo casu, subditus non debet obedire, quia potest amplecti probabilem opinionem, quæ affirmat iudicem non esse superiorem in eo casu; vnde sequitur, in casu nostro posse testem vel manifestare, vel occultare veritatem, si sciat vtramque opinionem esse probabilem, vt re vera est. Ita Turrianus, qui reprobat rationem Petri à Nauarra, nempe in hoc casu iudicem habere ius interrogandi, & reum non respondendi, ita vt detur bellum ex vtraque parte iustum; sed hanc rationem defendit Filliucius *vbi suprà*. Quicquid verò sit de hoc, apparet me in facti contingentia, rectè olim consuluisse, testem non teneri in tali casu ad interrogata respondere; licèt tunc in contrarium sentiebant trepidantes timore, vbi non erat timor.

Sup. hoc in Ref. seq. fignanter eiusdem in fine. §. 2.

Sup. hoc in Ref. seq. per totam, & signanter §. vlt. & in to. 7 tract. 1. Ref. 134 § 2. à lin. 3.

## R E S O L. XCVI.

*An reus, & testes teneantur respondere, si dubitant, vtrùm iudex iuridicè illos interroget?*

*Et an si iudex in re dubia inquirat, peccet, & testis, si obsequatur, sit iniustus?*

*Et quando iudex, vel superior generaliter inquirit super aliquo delicto notorio, cuius author ignoratur, tunc subditus, qui dubitat, an infamia, vel indicia sint contra illum, quem ipse scit commisisse delictum, an teneatur prodere delinquentem, vel debet respondere se nescire, quis commisit?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 107. aliàs 106.

§. 1. **A**Ffirmatiuam sententiam sustinet, quoad reum, Ioannes Sancius *in selectis, disp*.45.*num*.28. & quoad testem Pirigianus *in pract. crimin. can. de secundo substantiali iudicij, cap*.3. *fol. mihi* 175. quia superior in possessione est præcipiendi, qua priuari æquum non est, ob dubium ius subditi. Nec valet dicere, quod non magis est superior in possessione præcipiendi, quàm subditus in possessione obediendi, quia superior ex tunc quòd electus est superior, in possessionem præcipiendi introducitur, & in illa possessione permanere pertinet ad superioris naturam, & essentiam; aliàs ad quid esset superior, nisi præcipere posset? At subditus nunquam est in possessione non obediendi, nisi quando certò constat mandatum esse iniquum, vel probabiliter id esset in opinione; est enim de essentia subditi in possessione obediendi permanere. Ergo, &c. Hæc opinio est probabilis.

Pro contento in hac Ref. suprà in Ref. 94. lege eius doctrinam, & signanter 95. propè fin. & in Ref. & §. not. prætent.

2. Sed probabiliorem contrariam esse existimo, quam tuentur Lessius *lib*.2.*cap* 31.*dub*.3.*num*.10. Sanch. *in summ tom*.2.*lib*.6.*cap*.3.*num*.24 Salas *in part* 2.*qu*.21. *tract*.8.*disp.vnic.sect*.17.*num* 155. Henriquez *lib*.14.*c*.3. *num*.3.*in gloss litera X*. Bañez, Sotus, Medina, & alij penes ipsos.

3. Dicendum est igitur, quòd quando periculum aliquod imminet alicui tertiæ personæ, vt, verbi gratia, est cùm iudex inquirit contra aliquem homicidam, vel furem, &c. aut in quemcumque alium reum priuati criminis, quòd non sit in perniciem publicam, quia tunc aliud erit, & dubium est probabile pro vtraque parte, sintne infamia, aut indicia, quibus possit inquirere: tunc testes, & rei hoc modo dubitantes, non tenentur respondere, quoniam maius periculum est si occidatur homo contra ius, quàm si non obediatur superiori. Præterea vnusquisque præsumitur bonus, quoad vsque probetur malus. Sed quamdiu dubium est, an sit ius inquirendi aduersùs aliquem, tunc nec probatus est malus, nec iure existimatur talis; nam sola infamia, & indicia sunt, quæ faciunt præsumptionem iuris. Ergo in re dubia, & iudex inquirens peccat, & testis si obsequatur, iniustus est. Tertiò, iura fauent reo, sicut & possessori; ergo quoad vsque constiterit ius esse inquirendi, reus habet ius vitæ, famæ, & bonorum suorum, atque adeò non licet io illum inquirere, nec testimonium dicere.

Sup hoc magis latè in Ref. 2. not. præteritæ, à lin. 6.

4. Ex his apparet, quod quando Superior generaliter inquirit super aliquo delicto notorio, cuius auctor ignoratur, tunc subditus, qui dubitat an infamia, vel indicia sint contra illum, quem ipse scit commisisse delictum, non tenetur prodere delinquentem occultum, sed debet respondere se nescire quis commisit. Notentur hæc, quia circa illa miserrimè decipiuntur aliquando testes, & iudices.

Sup. contento in hoc §. lege doctrinam Resolutionum, & §. not. primæ & secundæ huius ref.

## R E S O L. XCVII.

*An reus teneatur respondere, si sciat aduersus se stare solum dictum denunciatoris?*

*Et notatur non licere aliis cooperari cum reo ad confringendum carcerem.*

*Et an coniunctissimi, quales sunt parentes, coniuges, fratres, possint iuuare reos auxilio, consilio, & pecunia?*

*Idem etiam dicendum sit de his, qui spectatis circumstantiis certissimè timerent reuelandos à reo fore, comprehendendos, puniendos, & infamandos à iudice.*

*Et tandem quæritur, an reus innocens, qui re ipsa damnatur iniustè ad mortem, iustè tamen iuxta allegata, &*

*probata, possit vi, & armis se defendere accidisse, & ab eius ministris, etiam occidendo eos, si necessarium sit?* Ex p.9.tr.9.& Misc.4.Res.43.

§.1. RESpondeo negatiuè cum Valentia *tom.3.disp.15. quæst 13.punct.2.* Sed vlterius requiri alium testem omni exceptione maiorem, aut infamiam, aut indicia sufficientia; sicut neque actor, vel accusator sufficit ad faciendam semiplenam probationem; cùm non habeat locum testis; nemo enim in propria causa testis est idoneus. Sed ait Dicastillus *de iust.lib.2.tract.1.disp.6.dub.1.num.12.* iam ad hoc ferè semper vtuntur cautela, vel astutia, nimirum Officiali publico ad id designato (Fiscalem appellant in Hispania, quamuis aliqui alio nomine etiam id muneris obeant) rem defert, qui alioquin erat accusaturus, & ille ipse accusaturus producitur tanquam testis ab Officiali illo, vel Fiscali. Quæ omnia sæpè multum fraudis habere possunt, vel periculi, cùm omnia iam tandem nitantur dicto, & auctoritati vnius fortaisse nebulonis, vel ad id pecunia corrupti, qui denunciatoris vices gerit, & accusatoris per alium submissum ad hoc, & seipsum facit testem. Quæ omnia, an sint semiplena probatio alij viderint. Ego non puto, Vnde si constaret reo id ita factum esse; non puto eum debere suam causam censere tanquam semiplenè probatam. Porrò, nec Accusatorem, nec Denunciatorem, qui intendit punitionem, posse esse testes, constat *ex l.nullus, ff.de testib.* cùm hi suscipiant causam tanquam propriam. Hucvsque Dicastillus. Sed nolo praxim receptam, si exter, condemnare; ideò tu cum iudicibus timoratis cogita: multa enim à Fiscalibus efficiuntur, quæ ego valde dubito in foro conscientiæ sustineri posse.

Sup. hoc infrà lege doctrinam Ref. 105. per totã. & non pigebit.

2. Notandum est hîc obiter, Dicastillum *vbi suprà, dub.4.num.87.& seqq.* docere, non licere aliis cooperari cum reo ad confringendum carcerem; tum quia, non habet tantùm ius prout reus, qui id potest ob magnum damnum, quod sibi imminet; tum quia turbaretur Reipublicæ ordo, si quicumque posset iuuare delinquentes ad confringendos carceres, & vincula. Ipse tamen, hoc non obstante, existimat, nomine rei intelligi, non tantùm ipsam personam rei, sed etiam sibi coniunctissimos, qui ferè reputantur pro eadem persona, quales sunt parentes, coniuges, & fratres; imò in aliquibus Regnis, aut Prouinciis, audio quod prædicti coniunctissimi reo, licet auxilio, consilio, & pecunia iuuent reum sibi modo prædicto coniunctissimum, impunè id faciant. Idem etiam dicit de his, qui spectatis circumstantiis certissimè timerent reuelandos à reo fore, comprehendendos, puniendos, & infamandos à iudice, perinde enim est tunc reum atque seipsos liberare. Ita Dicastillus; quæ omnia ait, procedere in foro conscientiæ, & seruatis omnibus, quæ tenetur seruare reus.

Sup. hoc in tom.8.tr.5. lege doctrinam Ref.45. & signanter, Et 11a, & alteras eius not.

3. Sed si aliquis hîc quærat, an reus innocens, qui re ipsa iniustè damnatur ad mortem, iustè tamen iuxta allegata, & probata, possit vi, & armis se defendere à iudice, & ab eius ministris. Aragonius, & Salonius, *qu.69. art.4.* Couarruuias *lib.1. variar cap.2. num.13.* Lessius *cap.21. dub.4.* Suarez *libr.5. de leg. cap.10.* & Bonacina *disp.10.quæst.3.punct.2.* docent, quòd non possit; (quod certum existimat Vasquez) quia iudex, quamuis sciat reum esse innocentem potest, imò & tenetur, eum condemnare, & eius ministri sententiam exequi: ergo ei nullam inferunt iniuriam: ergo nequit se ab eis cum ipsorum iniuria defendere, Bañez verò, *quæst 64 art.4.* Valentia *disp.5.quæst.13. punct.4.* Angles *quæst.de restit. in iudicio, difficult 3.dub.2* Ledesma *tractat.de iustitia commutatina, cap.8.conclus.8* Villalobos *tract.16.de reo, c.9.* Paris à Puteo, Lucas Pen. & Hippolytus, quos refert Couarruuias docent quòd possit adhuc iudicem, & eius ministros occidendo, si necessarium sit, quod dicitur docuisse Victoria, & non displicet Becano, *quæst.5.circa quæst.69.* nec Lessio, vbi suprà, & meritò, ait Hurtadus, *disp.4.de reo, diffic.11.* Quia, vt ipse probauit, *disp.1. difficult.7.* absque iniustitia in innocentem nequit iudex, nec eius Ministri eum occidere, imò nec mutilare: ergo vi, & armis potest eam iniustitiam propulsare, etiam si iudex, & eius Ministri innocentiam illius ignorent, sicut potest innocens vi se defendere ab inuasore furioso, & etiam ab existimante inuincibiliter quòd possit illum occidere, imò & mutilare.

Sup. hoc quod hic docetur in Resol. not. præcedent. & in eodem §.

4. Sed ego adhæreo primæ sententiæ, & certum est secundam sententiam procedere in causa mortis, & mutilationis membri, non autem in reliquis causis.

---

## RESOL. XCVIII.

*An reus teneatur iudici respondere, si testium depositio non notificetur?*

*Et quid circa hoc cum Regularibus?* Ex p.3.tr.5.& Misc. 1.Res.Res.92.aliàs 91.

§.1. HIc casus frequenter solet accidere, & erit Confessariis perutilis, ideò respondeo negatiuè; quia ei non constat, quòd iuridicè interrogetur, vnde teneatur respondere, & ita docet Ioseph. Aldrete Societatis IESV *de Religios.disciplina tuenda, lib.2.cap.4.num.7.* vbi sic ait. Exigitur quòd reus nouerit se iuridicè interrogari, propter quam causam asserunt necessarium esse, quòd testium depositio reo notificetur, vt sciat ad obediendum se teneri. Ita Soto, Nauarrus, Corduba, Salzedo, Toletus, Nauarra, & alij, hoc autem necessarium non esse voluere nonnulli, vt Lopez, Areualus, Iulius Clarus, Guttierez, & alij. In qua quæstione minimè necessarium putamus, quòd verius sit, in stricta disputandi catione indagare; cùm reus tot pro se habeat grauissimos Doctores; & si iudices consueuerint eorum non admittere opinionem, id efficit; vt ita è contrariò, & interrogati, rei delicta semper occultare non vereantur. Quapropter consultius est tutiorem eligere viam, eam nimirum quæ plenè demonstrat, eos omninò teneri ad veritatem confitendam propter testium depositionem ipsis notificatam, ne rei propter contrariam opinionem illi fauentis veritatem occultent. Sic Aldrete.

Sup. hoc in tom.5.tr.10. Resol.51. & quamuis tõ plenè sup. hoc, tamen si placet lege hic suprà doctrinam Res.96 & alterius §.1 eius not.

2. Et ita docent Caietanus, & Aragonius *in 2. 2. quæst.69.art.2.* Ioannes de la Cruz *in direct. part.1. pr.8. art.3.dub 9.conclus.1.* Sanchez *in summ.tom.1.lib 3. c.7. num.15.* Salon. *in 2. 2. tom.1.quæst.69.art.2. controuers.2. conclus.2.* Lessius *lib.2. cap.31. dub.3.num.10.* Segura de Auolos *in direct.iudic.part.1.cap.14.num.30.* & Ludouicus Miranda *in ordine iudiciario, tom.1. quæst.19.art.13. conclus.1.* quem omninò vide. Dicendum est igitur, quòd indiciorum, semiplenæ probationis copia reo tradenda est; vt inde veritatem probare astringatur, aliàs non tenetur verum dicere; vnde ait Segura *vbi suprà n.31.* Omnes vtriusque fori iudices in hoc errant, quia nunquam indiciorum copiam delinquentibus ostendere solent, ante eorum confessionem recipiendam, ex quo rei iustè possunt veritatem in iudicio denegare. Sed mihi cum Salzedo *in pract.crim.cap.126.litera C.* summoperè placet ea forensis practica, qua Ecclesiastici, & sæculares iudices Deum timentes vti solent vt ante confessionem receptam minimè præcipiant informationis copiam dari, sed tantùm Tabellioni, vel Notario præcipiunt, quòd testium depositiones absque eorum nominibus coram reo legat, vt inde compertum habeat, quid contra ipsum probatum sit, & veritatem fateatur. Ita Salzedo, quod vtinam iudices obseruarent! Vnde si non obseruant, miserrimè in hoc falluntur, & ideò possunt Confessarij reos absoluere, qui veritatem in tali casu confiteri nolunt; & ratio horum omnium erit, nam qui bonam suam famam, honorem, & vitam iure possidet, nullo adstringitur iure illa dimittere, quoad vsque sibi innotescat alienum ius, & qui contrarium faceret, imprudens

prudens esset nimis; sed in proposito casu reus iure omnia ista possidet; ergo quousque per statum processus sibi constet, & innotescat ius, quo iudex potest illum interrogare, non tenetur se ipsum prodere, aut veritatem ei dicere. Nota tamen quod Ioseph à Sancta Maria *in Tribun. Relig. tract. 4 cap. 17. §. 3.* docet omnia supradicta esse vera in ordine ad reos sæculares, non autem si agatur cum Regularibus; sed fallitur quidem; nam Doctores citati loquuntur etiam in causis Regularium.

## RESOL. XCIX.

*An reus conuictus, & confessus de vno crimine, teneatur respondere interrogatus de complicibus, nulla infamia laborantibus?*

*Et an iudices de dictis complicibus interrogantes extra casus assignatos in textu huius Resolutionis peccent mortaliter?*

*Et an Confessarij possint reos obligare ad respondendum tantum in casibus supra expressatis.*

*Et absolutè docetur in omnibus casibus non esse complices reuelandos, quando quis cognouit correctos, vel emendatos esse, aut si probabiliter emendatos iri per solam correctionem fraternam, quod est valde notandum.* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 100. alias 99.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Villalobos *in sum. tom. 1. tract. 14. difficult. 10. num 5.* vbi sic ait. [Ha se de aduertir, que si consta claro, que el delicto no lo hizo vno solo, sino que huuo complices, podra se preguntar por ellos con inquisicion general, como quando se halla vn cuerpo muerto, y no consta qui en lo hizo. Mas en este caso no tendra obligacion el reo à declarar los complices, sino es que estan infamados. Y quando de ordinario los Iuezes preguntan por los complices, ha se de entender desta manera, porque si no es assi, van enganados. Y tanbien se ha de aduertir que tiene obligacion à reuelar los complices, quando entiende que no estan arrepentidos, sino aparejados, para cometer otros delictos en daño publico, ò particular, y que no se corrigeran por correcion fraterna, quales suelen ser de ordinario ladrones, falsarios de moneda, bruxas, hechizeros, y hereges ò otros semejantes, como dize Nauarro. Y dize Rodriquez que deue el Iuez declararlos, quando tienen obligacion à reuelar los complices, ò darles licencia y tiempo para consultarlo con hombres doctos, ne incidant in laqueum Diaboli, y si la niegan, dize con Nauarro, que no se atreuiera à librarlos de pecado mortal.] Hæc Villalobos, quæ à iudicibus, & fiscalibus obseruentur.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 9. Res. 16. & in aliis eius primæ not. & si liber lege etiam Res. eius secundæ annot.

2. Igitur non tenentur rei in quocunque casu interrogati de complicibus respondere; vnde Confessarij illos obligent ad respondendum tantùm in casibus suprà expressatis, & iudices de dictis complicibus interrogantes, extra casus prædictos peccant lethaliter, & in hoc aliqui misertimè decipiuntur. Vide Ioseph à Sancta Maria *in tribus Relig. tractat. 4. cap 16.* Ioannem de la Cruz *in direct. consciem part. 1. pr. 8. art. 3. dub. 3. concl. 3.* Mirandam *in ordine iudiciario, tom. 2. quæst. 19. artic. 11.* Malderum *in 2. 2. tract. 6. cap. 1. dub 23.* Tannerum *in 2. 2. disp. 4. quæst. 4. dub. 4. num. 86.* Ledesmam *in summ. tom 5. tractat. 8. cap. 14. conclus. 5.* Aldrete *de disciplina tuenda, lib. 1. cap. 11. num. 14.* Octauianum Spararium *in praxi Regularium tract. 9. cap. 12. & 13. quæst. 11. num. 5.* cum Villalobos *vbi suprà*, rectè docentes absolutè in omnibus casibus non esse complices reuelandos, quando cognouerit correctos & emendatos, vel si probabiliter cognoscat, illos emendatum iri per solam fraternam correctionem; quod est valde notandum.

Quoad hoc Confessarius legat doctrinam Resol. seq. propè fin. à vers. Et ideò. & §§. eius not.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 9. Res. 4. 6. & 7. & in aliis earum not.



## RESOL. C.

*An opinio asserens, quod reus iuridicè interrogatus in causa capitali, honoris, & famæ non teneatur respondere ad mentem iudicis, sit probabilis?*

*Et ideò, an reus non sit cogendus à Confessario, vt veritatem aperiat in causa capitali, honoris, & fama, triremium, confiscationis omnium bonorum, & aliis similibus, dum adest spes euadendi, & Confessarius in talibus casibus tenetur absoluere reum, qui est in proposito negandi veritatem, vtendo restrictione morali, vel æquiuocatione?* Ex p. 10. tr. 13. & Misc. 5 Res. 13.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Texeda *in Theol mor. tom. 1. lib. 2 tract. 3 contr. 7. num.* 80. qui non solùm improbabilem, sed erroneam, & nociuam Reipublicæ Christianæ, tam sæculari, quàm Ecclesiasticæ, & repugnare lumine naturali, & esse iurisprudentiæ disiunctiuam. Et hanc sententiam etiam tanquam improbabilem damnat ex Societate Iesv Turrianus *in Selectis, Cent. 1. dub. 75. & de iust. tom. 2. disp. 50. dub. 2. num. 7.*

Sup. hoc lege doctrinā Res. ant. seq.

2. Sed, vt verum fatear, & sæpè diximus, Texeda, & Turrianus nimis audacter se gerunt in censurandis Doctorum virorum opinionibus receptis in Cathedris, & in Confessionalibus, vt est ista, de qua loquimur: vnde olim Reuerendissimus Generalis Patrum Dominicanorum Magister Turcus, non semel dixit mihi dictum Texedam limites transiite in Censura opinionum; & ideò aduersùs illum opponam ex eadem inclyta Religione Sapientissimum Magistrum Serra, qui sic asserit *in 2. 2 D. Thomæ, quæst. 69. art. 1. dub 1.* Syluester hanc sententiam non iudicaret improbabilem etiam in via Diui Thomæ cùm *verb. Accusatio 1. quæst. 13. & verbo Confessio. quæst. 1.* illum intelligat quando agitur ad pœnam spiritualem, non aliam. Ego absolutè hanc sententiam ob auctoritatem Auctorum citatorum, & argumenta facta probabilem esse iudico, sicque non esse cogendos miseros reos, etiamsi iuridicè interrogentur in causa capitali, confiteri crimen. Nam, vt ait M. Soto, *lib. 5. de iust. quæst. 6. art. 1. conclus. 5.* post medium: Debent Confessarij considerata maturitate tunc vti, ne calamitosum morti temerè addicant: scientes in re dubia propendendum esse potiùs in fauorem rei. Et ideò nisi meridie clarius lex illos cogat, non sunt miseri cogendi, maximè in causa capitali aut honoris, & famæ. Hucvsque Serra.

3. Dicendum est itaque sententiam communem, & Sancti Magistri esse probabiliorem, & ego illi cum omnibus Thomistis adhæreo; sed puto improbabiliter contrariam sententiam à Texeda, & Turriano improbabilem vocari: nam vt satis probabilem illam admittunt viri doctissimi, quos ego alibi citaui; quibus nunc adde me citato Lugo, qui solus penes me instar multorum est, *de iust. tom. 2. disput. 40 sect. 1. num. 14.* vbi sic asserit: Dubitatur sextò, an semper quoties præcedit probatio semiplena, vel iuridicè interrogatur, teneatur reus rogatus fateri veritatem contra se. Hæc est quæstio celebris, & necessaria ad praxim quotidianam, oportet enim omninò scire, quomodo Confessarius se debeat gerere cum eiusmodi Pœnitentibus Communis sententia docet, teneri semper reum legitimè interrogatum fateri veritatem, etiamsi propterea morte plectendus esset. Secunda sententia negat illam obligationem esse adeò vniuersalem. Excipiuntur autem ab aliquibus varij casus: Primus est, si timeatur sententia mortis: Secundus, si damnandus esset reus ad triremes: Tertius, si confiscanda omnia bona: Quartus, si periclitaretur omninò in honore; & in aliis casibus similibus t Suarez consultus anno 1596. eam dicit probabilem, sicut & P. Salas, &

Alibi in Res. quæ nunc hanc sequetur, &c. & vide doctrinā Res. & §§. not. vlt. huius Res.

Sup. his in Res. not præteritæ § Dico. ad fin. §.

Patet Henriquez cum aliis Theologis doctis, vt testatur idem Salas in schedula propria manuscripta, quam apud me habeo. Vnde excessit Turrianus *in præsenti disp.50. dub.2.num.7. & in selectis centur.1. de Censuris Theologicis, dub.75.* dum hanc sententiam improbabilem omninò esse affirmat, & non habere pro se nisi tres, aut quatuor Summistas, quorum in hac re auctoritas nulla est. Sed certè ex Recentioribus tot iam eam probabilem dicunt, vt ij, demptis etiam antiquioribus, sufficerent. Villalobos *in sum.tom.2.tract.16.difficult.1.num.10.* Filliucius *tractat.4. num.166.* Fagundez *de precept. Eccles. precept.8.cap.31.num 11.& seqq.* Alcozer *in summ.cap.16. §. Et Reo.* Reginaldus *in Praxi tom.2. lib.14.cap.3.sect. 3. num.3.* Pottel *in Dub Regul. titul.Correctio Fratrum. verb.Reus, numer.43.* Peyrinus *de Relig.subdito, tom.1. quæst.1.cap.16.§.1.* Diana *tom.1.part.2 tractat.1.Miscell. resol.27* Ioannes Sancius *in selectis disp.43. num 19. & seqq.* prima sententia probabilissima est, maximè accedente communi auctoritate. Secunda tamen est valdè probabilis, & in praxi omninò secura, præsertim in causis capitalibus: debet autem intelligi, quandiu Reus sperat, posse negando fugere condemnationem; alioquin negatio erit omninò inutilis. Hucvsque Lugo; qui postea validissimis rationibus hanc firmat sententiam, & respondet ad argumenta contraria.

4. Dicere autem cum Texeda hanc sententiam vergere in maximum Reipublicæ damnum, si iudex non possit obligare reum ad fatendum crimen capitale; strictissima enim maneret via ad detegenda, & punienda delicta, essétque Respublica atrocissimis pœna delictis: ergo iudex habet ius ad impediendum ea mala, & per consequens ad obligandum reum, vt fateatur. Respondeo, non sequeretur maius Reipublicæ damnum in vno casu, quàm in alio; in neutro enim rei confitebuntur; vt constat experientia; quamuis enim communis sententia obliget eos in conscientia ad confitendum, vix inuenitur aliquis qui confiteatur, nisi timore tormentorum, & torturæ. Illud ergo Reipublicæ damnum melius impeditur dando iudici potestatem, ad exquirendam veritatem per tormenta, quàm per obligationem conscientiæ. Dices; si iudex potest torquere reum post semiplenam probationem; ergo potest etiam obligare, vt respondeat; alioquin iniustè torquet eum, qui non tenetur respondere. Respondetur negando sequelam, quia tortura non est in pœnam, eo quod non confiteatur: nam si nondum constat, quod neget veritatem, quomodo potest ea de causa puniri? Sed est medium licitum, & iure gentium introductum ad inuestigandam veritatem, sicut carcer strictus ad custodiam. Iudex ergo ratione sui muneris habet ius exquirendi veritatem per illa media, sicut potest strictè custodire reum in carcere; adhuc tamen reus retinet ius naturale ad fugiendum ex carcere, & ad tuendum proprium crimen, si habeat vires superandi torturam. Addidi tamen reum obligari etiam sub peccato, quando damnum, quod timet, non esset tanti momenti; quia leges humanæ possunt obligare regulariter ad aliquod damnum subeundum: & quidem ad incolumitatem Reipublicæ necessaria est hæc potestas in iudice; nam pro eiusmodi criminibus non facilè possunt rei subiici torturæ: quare si reus non obligaretur ad respondendum, difficilis maneret punitio talium delictorum, quæ ideirco multiplicarentur cum maximo Reipublicæ detrimento. Et ideò, præter Doctores citatos, sententiam contra Texedam, & Turrianum tenet doctissimus Dicastillus *de iustitia lib.2. tract.1. disput.6. dub.1 num.21. cum sequentibus*, qui vt semper solet, latè, & doctè tuetur probabilitatem huius sententiæ, & ad contraria respondet; & ideò illum omninò recognosce: Vide etiam doctissimum & amicissimum *Patrem* Bardi, *de Conscientia, discept.4.cap.16.5.* Pellizzarium *in Manual.Regul.tom.2.tract.9.cap.4.sect.2.num.113.* & me citato Lezanam *in summ. tom. 4. verb. Reus regularis, num.5.* Escobar *in Theol.mor. tract.6.exam 6.cap.6.num. 49.* & me citato Gesualdum *in Theol.mor.tom.3.tract.7. cap.2.num.26.* & me citato Bassæum *in Theol.mor. verbo Reus, num.4.* Fagundez *in Precepta Decalog.tom.1.lib.8. cap.3 a.num.11. & seqq.* Et ideò ex his sequitur in hoc casu reum non esse cogendum à Confessario, vt veritatem aperiat in causis temporalibus supradictis, dum adest spes euadendi; quia vt dictum est, hic non peccat conformando se opinioni probabili. Et ita me citato cum aliis multis obseruat Trullench *in Decalogo tom.1. lib.8.cap.4.dub.1. num.12.* Imò Gaspar Hurtadus rectè docet. *disp.4.de Reo.difficult.3.* quod Confessarius in tali casu tenetur absoluere reum, qui est in proposito negandi veritatem vtendo restrictione mentali vel æquiuocatione, cùm adhæreat reus pœnitens opinioni probabili: Ergo, &c. Vide etiam me citatum de hac quæstione agentem Stephanum Baunyum *in Theol.mor. tom.3.lib.5.tract.3.quæst.7.*

Sup. hoc infrà in Resol. 101. §. Versi. & in Res. 103.§.2.post med.vers. Vnde, & in Res.104.§. 2. à lin. 7. & seq.& ne nescias suprà legere ex Res.99.§. vlt. in princ.

---

## RESOL. CI.

*An reus iuridicè interrogatus à iudice propter semiplenam probationem, vel indicia æquiualentia, teneatur respondere etiam in casu capitali?*

*Et quid, si delictum plenè probatum sit, an in tali casu reus teneatur respondere ad mentem iudicis?*

*Et an hoc procedat non solùm in causa mortis, sed etiam quando agitur de pœna triremium, mutilationis, confiscationis omnium bonorum, aut ab alio graui dedecore?*

*Et docetur quod Confessarij non debent cogere pœnitentes, vt veritatem dicant, vel confiteantur, si spem euadendi habeant.* Ea p 2.tt.15. & Misc.1.Res.27.

§.1. ASserentem sententiam sequuntur Alphonsus de Vega *in summ.tom.2.cap.29.cas.1.* Petrus de Aragon *in 2.2.quæst.69.art.1.* Ledesma *in summ.tom.2.tract. 8.cap.24. conclus.2.* Turrianus *in 2.2.tom.2. disp.50.dub. 2.num.2.* cum omnibus discipulis Diui Thomæ, qui cum ipso *in 2.2.quæst.69 art.1.* sine vlla restrictione asserunt, reum iuridicè interrogatum teneri ad manifestandam veritatem. Ita Caietanus, Bañez, Salon, Pitigianus *in pract crim.part.1.cap.7.in addit.* & Sotus *de iustitia, lib.5. quæst.6. art.2.* Corduba *in quæst.. lib.1.quæst.43. dub.3.* Axorius *part.3. lib.13. cap.25. quæst.3.* Sayrus *in Claui Regia lib.12. cap.16. num 1.* Valentia *tom. disp.5.quæst. 13. punct.1.* & Syluester, Tabiena, Gabriel, Nauarrus, Toletus, Henricus, Paludanus, Couarruuias, Gomezius apud Sayrum *vbi suprà*, & apud Lessium *vbi infrà*, & nouissimè mordicus hanc sententiam Syluius *in 2.2. Diui Thomæ, quæst.69. art.4.* Homobonus *tract.de statibus part. 2.cap.4.* Miranda *in lib. ordinis iudiciary, tom. 2. quæst.19.art.8 conclus.1.* & Aldret.*de relig.discipl tuend. lib.1.tom.11.num.5. & lib.2.cap.4.num.8. & 24.* Ioannes de la Cruz *in direct.consciẽt part.1.precept.8.art. 3.dub. 8.concl.2.* Et ratio est, quia cùm iudex iuridicè interrogat, apertè sequitur, reum non posse occultare veritatem, quia in eo casu iudex verè superior est, & iustè præcipit; ergo reus tenetur illi obedire: deinde dici non potest, iudicem iustè interrogare, & tamen reum iustè occultare veritatem, quia daretur bellum ex vtraque parte iustum, seposita ignorantia, quod est absurdum. Ergo hæc sententia est probabilis, & erat olim communis in schola Diui Thomæ.

Sup. hoc in Res. præterita, & lege doctrinam Res.seq.

2. Verùm contraria sententia etiam mihi videtur probabilis, & tuta in praxi, vnde Confessarij non debent cogere pœnitentes, vt veritatem fateantur si spem euadendi habeant. Ita Io. Valerus *in differentiis vtriusque fori, verbo Restitutio, differ.49.* Villalobos *in summ.tom.2. tract.16.diff.1.num.10.* Ioseph a Sancta Maria *in Tribun.*

Sup. hoc in Res.1.not. præteritæ. propè fin. à vers. Et ideò, & in aliis eius not.

*religios. tractat. 4. cap. 14. num. 5.* Filliucius *tom. 2. tract. 40. num. 266.* & aliqui Doctores citati pro contraria sententia, nam illam probabiliorem vocant. Ergo nostra est probabilis. Lessius *de iustitia libro 2. cap. 31. dub. 3. num. 18.* Nauar. *de restitut. lib. 2. cap. 4. num. 142.* Rodriquez *tomo 1. quæst. 19. artic. 4.* Salzedo *in tract. crimin.* Diaz *cap. 128.* Malderus *in 2. 2. tractat. 6. cap. 3. dubio 1.* Octauianus Spatarius *in praxi crimin. tractat. 9. cap. 7. 8. & 9.* Reginaldus *in praxi, tom. 2. lib. 24. cap. 3 section. 3. num. 3.* & nouissimè solidè, vt semper docet hanc sententiam Sancius *in selectis, disputat. 43. num 29. & seq.* Portel *in dubiis Regular. titul. Correctio fratrum, verbo Reus, num 43.* Peitinus *de relig. subdit. tom. 1. quæst. 1. cap. 16. §. 1.* & alij.

Sup. his in Resolutione præterita. §. Dicendum. ad medium, à vers. Excipiuntur.

3. Dico igitur, reum cuius crimen non est plenè probatum, posse in causa capitis ad mortem euitandam, celare veritatem, non obstante Superioris præcepto de ea dicenda. Quæ quidem doctrina procedit, vt obseruat Malderus, Lessius, Nauar. & alij, non solùm in causa capitali, sed etiam quando agitur de pœna triremium, mutilationis, confiscationis omnium bonorum, aut aliquo alio graui dedecore. Et ratio est, quia est quidem hominibus à natura inditum, vt se defendant, & à mortis faucibus incolumem vitam reddant. Hinc leges oriuntur, quibus inuasorem cum moderamine inculpatæ tutelæ occidere licèt, & aliena subripere, extrema famis necessitate ad id impellente, &c. Deinde *ex leg. 4. de testibus*, nemo cogi potest ad testificandum contra parentes sanguine iunctos, sed nemo cuiquam magis est coniunctus sanguine quàm sibi ipsi, ergo. Postremò lex humana non obligat cum periculo mortis, nisi magnitudo negotij aliud exigat; ergo non obligat præceptum humanum, nam vtriusque eadem est ratio, cæteris paribus.

4. Ad argumentum in contrarium, respondetur iustè iudicem interrogare, & reum iustè negare, neque ait Pesantius *disputatione vnica, ad quæstionem 70.* est absurdum in similibus dari bellum ex vtraque parte iustum, sicuti licitum est iudici præcipere damnato ad pœnam vltimi supplicij, ne fugiat à carcere, ipse verò obedire non tenetur. Dominus similiter iustè iubet seruo suo ne fugiat, ipse autem fugiendo, se à seruitute liberare potest. Ita vt in casu nostro iudex habeat ius inquirendi veritatem à reo, & reus habeat ius celandi. Et præceptum iudicis de dicenda veritate in simili casu, potest censeri datum ad reum terrendum, & inducendum ad detegendam veritatem, non autem ad obligandum ipsum in conscientia. Ita Reginaldus, Lessius, & alij, *vbi suprà.* Et hæc omnia intelligenda sunt in casu, quo reus propterea recusat dicere veritatem; eo quòd scit suum scelus ita occultum esse, vt scientia ad sententiam condemnationis requisita, aliter haberi non possit, quàm per suam confessionem: nam si delictum plenè probatum sit, tenetur respondere ad mentem iudicis, & manifestare veritatem. Vnde ex his apparet, quàm immeritò Turrianus. Ioannes de la Cruz; & alij, hanc sententiam improbabilem vocent, cum est probabilissima & tuta in praxi.

## RESOL. CII.

*An reus iuridicè interrogatus de homicidio commisso ob iustam sui defensionem teneatur respondere?*

*Vbi multos alios casus circa iuridicam interrogationem in textu huius Resolutionis decisos inuenies.*

*Et notatur, vt quis iuret licitè, & absolutè, satis est, si rem audierit à personis valde fide dignis, secus autem in iudicio, vbi debet exprimere, quomodo hoc sciat.* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 66.

§. 1. AD hanc quæstionem respondeo cum Portel *in addit. ad dubia Regularia, verbo Iuramentum, numero 16.* sic asserente. Quotiescumque factum externum contra legem excusatur à peccato propter aliquam circumstantiam, potest rogatus iuridicè de illo, sub iuramento illud negare, intelligendo de crimine criminoso, seu de opere quod fuerit peccatum; vt si quis occidat hominem putatum feram, vel ob iustam sui defensionem, vel quodcumque aliud opus fecit ex ignorantia inuincibili, vel quid simile. Nam interrogatorium iudicis solùm tendit ad opus, quod sit crimen, quale non fuit illud, legitimè excusatum à culpa. Vnde colliges, quòd quando taxa alicuius rei est iniusta, si pluris vendens, aut defraudans in pondere, vel mensura, vt sibi satisfiat pro iniustitia pretij, potest hic rogatus à iudice, an pluris vendiderit, vel defraudauerit in pondere, vel mensura, id negare, & asserere se vendidisse pretio taxato; videlicet pretio iusto, quæ ab ipsa iustitia debebat taxari, hæc enim est mens iudicis ibi iustè, & iuridicè interrogantis, videlicet quærere de pretio iusto. Et ex hoc multi decidentur alij casus, vt quando aliquis per iustam compensationem rem suam, vel sibi debitam clam abstulit, & de hoc rogatur à iudice. De illo etiam, qui nummos accipit mutuatos à Petro, eósque illi soluit, non tamen habet testes, neque chirographum solutionis; si enim rogetur à iudice, potest iurare, se illos mutuo non accepisse, intelligendo ita vt teneatur nunc iterum soluere. Hæc omnia Portel, multùm à Confessariis adnotanda, quia multum practicabilia. Vide etiam Bañez *in 2. 2. quæst. 69. art. 2. dub. pen.* & Azorium *tom. 1. lib. 11. cap. 4. quæst. 5.*

Sup. hoc in tom. 8. tr. 4. Res. 63. §. Sed ad med. cursim in vers. modo non iuret. & signanter in Res. & §. not. seq. & signáter lege duas præteritas Res.

Sup. hac & seq. diffic. in tom. 8 tr. 4. Res. 64. §. Decimoquinto.

Sup. hoc ibidem.

Sup. hoc ibidem, §. Secundo interrogatus.

2. Notandum est etiam hîc obiter cum Portel *vbi suprà num. 6.* quòd vt quis iuret licitè, & absolutè, satis est, si rem audiuerit à persona valde fide digna; secùs autem in iudicio: nam ibi debet exprimere quomodo id sciat.

Sup. hoc latè in tom. 8. tr. 4. Res. 62. & in alia eius. not.

## RESOL. CIII.

*An reus, qui negauit veritatem, post iudicium finitum, etiam ad mortem damnatus, teneatur manifestare veritatem negatam?*

*Et si reus ob metum tormentorum falsum crimen sibi imposuit, propter quod ad mortem damnatur, an tunc non teneatur se retractare, nisi infamia notabilis in alios redundet, & ea retractatione illi damno obuietur?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res 104. aliàs 103.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam docent Ledesma *in summ. tom. 2. tract. 8. cap. 24. post secundam conclusionem difficult. 2.* Salonius *in 2. 2. tom. 1. quæst. 69 art. 2. conclus. 2.* Vega *in summ. tom. 2. cap. 89. cas. 2. & 3.* Bañez *in 2. 2. quæst 69. art. 2.* Medina *in summ. lib. 1. cap. 14. §. 35.* Corduba *in summ. quæst. 64. punct. 2.* & alij, quia in hoc casu reus infamat iudicem, & testes; commouetur enim populus, & scandalizatur, credens à iudice illum iniustè occidi, & testes falsum dixisse.

Sup. hoc in Res. seq. §. vlt. ad med. & pro doctrina huius Res. lege in tom. 8. tr. 7. ex Res. 65. §. Notandum est tertio.

2. Sed contrariam sententiam ego teneo cum Reginaldo *in praxi tom. 2. lib. 24. cap 7. sect. 6. num. 145.* Nauarro *in manuali cap. 25. num. 38.* Rodriquez *tom. 1. quæst. 18. art. 9.* Pirgiano *in tract. crimin. canon. cap. 3. fol. 258.* Segura Dauolos *in director. iudic. cap. 17. num. 36.* Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 16. differ 3. num. 4.* & aliis. Ad argumentum verò contrarium respondeo, quòd in tali casu, nulla sequitur infamia iudici, accusatori, aut testibus; quia omnibus notissimum est, reos solitos delicta negare, imò pusillanimes, ac stulti habentur, si delicta fateantur, & præsumptio stat pro iudicis sententia. Ergo, &c. Vnde Confessarij caueant vrgere reos pœnitentes, qui ducuntur ad supplicium ad hoc efficiendum.

Sup. hoc Confessarius legat ex

Ref.seq. §.2. & 3. & §§. primæ not. dicti § & pro vlt.diffi. cult.huius text.in tom. 8.tr.4 Vide ex Ref.68.§ 2.in fin. & §. vlt. ad med. & lege etiã à §. Nota.

dum. Et ita hanc sententiam præter Doctores citatos, tenet etiam Sanchez *in summ.tom.1.lib.3.cap.7. num.11.* qui *in numero sequenti* cum Nauarra, & Rodriquez addit etiam, quòd si reus sibi ob metum tormentorum falsum crimen imposuerat, propter quod damnatur, non teneri se retractare, nisi infamia notabilis in alios redundaret, vt ea retractatione illi damno obuietur. Sed hoc in casu nostro rarissimè accidit. Ergo, &c.

## RESOL. CIV.

*An reus, qui in iudicio à iudice secundùm ordinem iuris interrogatus, negauit veritatem, qua manifestata condemnaretur, teneatur in conscientia ad retractandum dictum, antequam finiatur iudicium, & pronuncietur sententia?*

*Et an eum esse in malo statu dicendum sit, nisi ad fatendam veritatem, etiam non rogatus se offerat: ac proinde à Confessario absoluendum non esse, nisi id facere proponat?*

*Et quid est dicendum, non solùm quando iudicium durat, sed etiam quando conuinctus damnatus est, ad mortem: an tunc non teneatur in tali casu ad retractandum dictum, & manifestandam veritatem, nisi in aliquo speciali casu notabile alicui tertio damnum sequeretur?* Ex p.2.tr.15.& Misc.1.Res.26.

§ 1. Hic casus frequenter potest accidere, & mihi olim accidit. Dico igitur duas in hac quæstione extare sententias. Prima affirmat. Ita Sayrus *in Claui Regia, libro 12.cap.17. num.13.* Angl. *in floribus 2 part. quæst. de correctione fraterna, art.3. difficultat.7.* & pro hac sententia Sanchez *vbi infrà*, citat Banez, Salonium, Sotum, Nauarram, & vltra illos nouissimè Maldetum *in 2. 2. tract.6. cap.3. dub.1. assert.4.* tenet hanc opinionem. Et ratio est, quia per illam negationem differtur sententia, & ei conceditur appellatio, & defensio; ideò negatione illa iniusta se tuetur; ergo defendit causam iniustam.

2. Sed ego contrariam sententiam probabiliorem existimo, quam docet Sanchez *in summa, tomo 1.lib.1. cap.7. num. 8.* & præter Philiarchum, quem ipse citat, tenet etiam hanc opinionem Bonacina *in tractatu de legibus, quæst. 10. punct.2, numero 8.* & Azorius *parte 3. libro 13. capite 25. dubio 5.* vbi sic ait. Quòd si reus legitimè interrogatus neget veritatem metu mortis, ad quam iustè damnaretur, an Confessarius teneatur ei præcipere, vt dictum suum retractet, quòd si nolit, teneatur illum ab absolutione repellere? Respondetur, Confessarium non esse obligatum ad cogendum illum, vt retractet dictum suum, quia esset cogere reum ad se prodendum; est tamen obligatus Confessarius monere illum, vt sit animo præparato, & voluntate confitendi veritatem, si iterum rogetur vt priùs, quantumuis sit condemnatus ad mortem, quia quoties legitimè rogatur, tenetur dicere veritatem, ergo quando non rogatur, non tenetur se prodere: & licèt peccauerit denegando, debet tamen esse paratus dicere veritatem, quandocumque fuerit iterum rogatus: & Confessarius admonendo reum de hac re, si reus noluerit hanc voluntatem habere, repellere debet eum ab absolutione, quia est in voluntate faciendi contra obedientiam & iustitiam debitam. Hæc P. Azorius.

Sup. hoc sup. in Ref.101. §. Verum. & in aliis eius not.

3. Sed mihi displicet, quod dicit absolutè, Confessarium in tali casu esse obligatum monere reum, vt sit animo præparato confitendi veritatem, si iterum rogetur; licèt esset condemnandus ad mortem, hoc, inquam, mihi displicet: nam, vt benè notat Sanchez *vbi suprà, numero 9.* cautè se debet habere Confessarius in hoc casu, & circa hoc propositum reorum fatendæ veritatis, si iterum rogentur. Si enim credat fore, vt iterum non rogentur, nil debet interrogare de tali proposito, ne pœnitentem exponat periculo denuò peccandi, habendo propositum contrarium, cùm sit difficillimum negotium fateri proprium crimen. Sed satis est, si in genere proponat cauere in posterum peccata. Imò si credat fore, vt iterum rogetur, nec conijciat Confessarius in ipso pœnitente animum negandæ veritatis, non debet etiam ipsum tentare interrogando de hac re; cùm tunc non sit in peccato mortali, id enim iam transijt. Et satis est in genere proponere emendam. Et licèt opinio contraria vera esset, si pœnitens sit in bona fide, debet Confessarius non certiorem facere de hac obligatione; quæ latè diximus *lib.2.de matr.tota disp.38.* Ita Sanchez, cuius doctrinam aduersùs Azorium debent Confessarij adnotare, quia sic erunt immunes à multis scrupulis, & facilè absolutionem supradictis reis impertient. Nota etiam nostram opinionem esse veram, etiam quando iam reus condemnatus est, & iudicium finitum, ac pœna mortis, vel alia plectendus: nam in hoc casu etiam non tenetur se offerre, & manifestare veritatem, nisi in aliquo speciali casu, notabile alicui tertio damnum sequeretur, quem casum ait Sanchez *num.11.* fore rarissimum credo: imò moraliter impossibilem. Dicendum est igitur absolutè, non solùm quando iudicium durat, ac reus est sub iudicis potestate; sed etiam quando conuictus damnatus est ad mortem, non teneri ad retractandum dictum, & manifestandam veritatem, quam antea interrogatus à iudice negauit, quicquid in contrarium asserat Vega, Ledesma & alij. Restat modò respondere ad argumentum contrarium. Dico igitur, quòd licèt causa, quam reus tuetur ex ea parte, qua delicti negatione innititur, sit iniusta, non tenetur tamen ipse reus cum tanto proprio detrimento se offerre ad veritatem aperiendam, sed satisfacit animo soluendi parti aduersæ expensas factas, vel alia: quantum verò ad offensam factam iudici interroganti, denegando illi debitam obedientiam, satisfacit dolore peccati, & proposito obediendi, si iterum illum interroget. Sed hæc omnia dicta sunt stante opinione, quòd reus legitimè interrogatus, teneatur respondere; sed ego contrariam sententiam teneo, ideò quæritur.

Sup. hoc in Ref.præced. & lege etiã §. eius primæ not.

## RESOL. CV.

*An reus pœnam pecuniariam meritus, si iuridicè interrogatus crimen à se admissum iniustè neget, teneatur ad restitutionem?* Ex parte 4. tractat. 4. & Miscellan. Resol. 65.

§.1. Prima sententia affirmat. Ita Sotus *lib.1.quæst.6.* Molina *de iust.tom.1. tract.2.disp.95. circa finem.* Castrus *de lege pœn.lib.2.cap.12.* & alij.

Sup. hoc in Resol. seq. & in alio §. eius primæ annot.

2. Secunda opinio distinguit, nam si sermo sit de pœna iudicis arbitratu ob commissum crimen imponenda ac fisco inferenda, non tenebitur restituere reus, vel testis si iniustè neget etiam iustè interrogatus; si verò loquamur ipso facto, seu criminis admissione contracta, tenebitur vtique restituere, quia tunc agitur directè ad pœnam soluendam, cuius iam reus factus est qui crimen admisit: ergo, &c. Ita Layman *in Theol.moral. lib.3.sect.5.tract.2.cap.7.num.4.*

3. Tertia sententia absolutè docet reum pœnam pecuniariam meritum, si iuridicè interrogatus crimen à se admissum iniustè neget, non teneri ad restitutionem, quia in tali casu non peccat propriè contra iustitiam commutatiuam, sed contra iustitiam publicam & iudicialem; ergo ad nullam tenetur restitutionem. Ita Sanchez *in summ.tom.1.lib.2. cap.22.num.21.* Vasquez *in 1. 2.disp.175. cap. 12.* Azorius *tom. 1. lib.5. cap.8. quæst.5.* & alij. Vnde omnes istæ tres sententiæ sunt probabiles; sed ego tertiæ tanquam probabiliori adhæreo.

Ita

Ita Sanchez, cuius doctrinam aduersùs Azotium debent Confessarij adnotare, quia sic erunt immunes a multis scrupulis, & facilè absolutionem supradictis reis impertient. Nota etiam nostram opinionem esse veram, etiam quando iam reus condemnatus est, & iudicium finitum, ac pœna mortis, vel alia plectendus: nam in hoc casu etiam non tenetur se offerre, & manifestare veritatem, nisi in aliquo speciali casu, notabile alicui tertio damnum sequeretur, quem casum ait Sanchez *num.* 11. fore rarissimum credo: imò moraliter impossibilem. Dicendum est igitur absoluté, non solùm quando iudicium durat, ac reus est sub iudicis potestate; sed etiam quando conuictus damnatus est ad mortem, non teneri ad retractandum dictum, & manifestandam veritatem, quam antea interrogatus à iudice negauit, quicquid in contrarium asserat Vega, Ledesma & alij. Restat modò respondere ad argumentum contrarium. Dico igitur, quòd licèt causa, quam reus tuetur ex ea parte, qua delicti negatione innititur, sit iniusta, non tenetur tamen ipse reus cum tanto proprio detrimento se offerre ad veritatem aperiendam, sed satisfacit animo soluendi parti aduersæ expensas factas, vel alia: quantum verò ad offensam factam iudici interroganti, denegando illi debitam obedientiam, satisfacit dolore peccati, & proposito obediendi, si iterùm illum interroget. Sed hæc omnia dicta sunt stante opinione, quòd reus legitimè interrogatus, teneatur respondere; sed ego contrariam sententiam teneo, ideò quæritur.

Sup. hoc in art. præterit. & lege etiã §. eius primæ not.

## RESOL. CV.

*An reus pœnam pecuniariam meritus, si iuridicè interrogatus crimen à se admissum iniustè neget, teneatur ad restitutionem?* Ex p.4.tr.4. & Misc.Res.65.

Sup. hoc in Resol. seq. & in alio §. eius primæ ànot.

§. 1. PRima sententia affirmat. Ita Sotus *lib. 1. quæst. 6.* Molina *de iust. tom. 1. tract. 1. disp. 95. circa finem.* Castrus *de lege pœn. lib. 1. cap. 12.* & alij.

2. Secunda opinio distinguit, nam si sermo sit de pœna iudicis arbitratu ob commissum crimen imponenda ac fisco inferenda, non tenebitur restituere reus, vel testis si iniustè neget etiam iustè interrogatus; si verò loquamur ipso facto, seu criminis admissione contracta, tenebitur vtique restituere, quia tunc agitur directè ad pœnam soluendam, cuius iam reus factus est qui crimen admisit: ergo, &c. Ita Layman *in Theol. moral. lib. 3. sect. 5. tract. 2. cap. 7. num. 4.*

3. Tertia sententia absolutè docet reum pœnam pecuniariam meritum, si iuridicè interrogatus crimen à se admissum iniustè neget, non teneri ad restitutionem, quia in tali casu non peccat propriè contra iustitiam commutatiuam, sed contra iustitiam publicam & iudicialem; ergo ad nullam tenetur restitutionem. Ita Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 2. cap. 22. num. 21.* Vasquez *in 1. 2. disp. 175. cap. 12.* Azorius *tom. 1. lib. 5. cap. 8. quæst. 5.* & alij. Vnde omnes istæ tres sententiæ sunt probabiles; sed ego tertiæ tanquam probabiliori adhæreo.

## RESOL. CVI.

*An reus à iudice interrogatus, si negauit delictum, ex cuius commissione pœnam pecuniariam teneatur soluere, sit restitutioni obnoxius?*

*Et ex doctrina huius quæstionis infertur vxorem adulterij accusatam, & falsis testibus se tuentem, aut opponendo licet falsò simile adulterium viro, minimè teneri dotem, aut alia bona viro suo restituere, quæ ille alioquin propter mulieris adulterium lucrari deberet, vel ad quid teneatur?*

*Et an iudex iniustè non condemnans teneatur ad restitutionem pœnæ pecuniariæ fisco, vel parti læsæ soluendæ?*

*Et an Procurator Fiscalis non accusans, & iudex non condemnans, teneantur ad restitutionem, & pœnæ compensationem?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. Res.52.

§. 1. AFfirmatiuè respondent Molina *de iustit. tom. 1. tr. 2. disp. 95. propè fin.* Sotus *de iust. lib. 1. qu. 6. art. 6.* Castrus *de lege pœnali lib. 2. cap. 12. §. ex his*, & alij: nam, etsi iudex ante latam sententiam ius non habet exigendi pœnam pecuniariam a reo, habet tamen ius ad inquirendum de delicto ad dictam pœnam inferendam. Ergo si reus neget, iniustè impedit iudicem à dicta pœna consequenda, ac proinde restituere tenetur. Et hanc sententiam docent etiam nouissimè Layman *in Theolog. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 2. cap. 7. num. 4.* & alij in casu, quo pœna illa sit ipso facto imposita a lege propter criminis admissionem, secus autem si pœna sit iudicis arbitratu criminis imponenda.

Sup. hoc in Res. p. præterit, & sup. 2 in Res. 78 §. 2. ad lin. 7.

2. Sed absolutè, & sine vlla distinctione mihi contraria sententia probabilior videtur, quam tenent Tannerus *in 2. 2. disp. 4. quæst. 6. dub. 2. num* 76. Nauarr. *cap. 18. num. 49.* Azorius *tom. 1. lib. 5. cap. 8. quæst. 5.* Vasquez *in part. 2. disp. 175. cap. 12.* Lessius *lib. 2. cap. 31. dub.* 8. Sanch. *in summ. tom. 1. lib. 2. cap. 22. num. 21.* & alij. Et ratio est, quia reus in tali casu lædit iustitiam publicam, &, vindicatiuam, non autem iustitiam commutatiuam, ex qua oritur obligatio restitutionis. Ergo non tenetur restituere. Hinc infertur contra Layman *vbi suprà*, vxorem adulterij accusatam, & falsis testibus se tuentem, aut opponendo, licet falsò, simile adulterium viro, minimè teneri dotem, ac alia bona suo viro restituere, quæ ille alioquin propter mulieris adulterium lucrari deberet, sed tenetur tantùm restituere litis expensas, & famam iniustè oblatam, & ita tenet Sanchez *de matrimon. tom. 3. lib. 10. disp. 8. num. 14.*

Sup. hoc in Res. seq §. Secundo.

3. Notandum est etiam hîc obiter contra Syluestrum, Salonium, Carbonem, Vasquez, Layman *in Theologia mor. lib. 3. sect. 5. tract. 2. cap. 5. num. 7.* & alios, iudicem iniustè reum non damnantem, non teneri ad restitutionem pœnæ pecuniariæ fisco, vel parti læsæ soluendæ. Ita probabiliter Tannerus *in 2. 2. disp. 4. quæst. 6. dub. 2. num* 81. & alij cum Azorio *tom. 1. lib. 5. cap. 8. quæst. 5. ad 4.* & Lessio *lib. 2. cap. 11. dub. 10. num. 75.* vbi sic asserit. Neque Procurator Fiscalis non accusans, neque iudex non condemnans, tenetur ad pœnæ compensationem.

Sup. hoc in Res. seq. §. Tertio, &c. & lege in to. 5. tr. 10. Res. 119. & §§. eius not.

Sup. hoc in Res. seq. ad lin. 3. §. Tertio.

## RESOL. CVII.

*An si is, cuius bona ob crimen iustè sunt confiscanda, vel decipienda, si hac fraude, aut mendaciis impediat, teneatur ad restitutionem?*

*Et ex doctrina huius quæstionis multi alij casus deduci, & decidi possunt, & in textu huius Resolutionis octo casus assignantur pro praxi supradictæ difficultatis & quæstionis.* Ex p.3.tr.6. & Misc.2. Res.35.

§. 1. AFfirmatiuè respondent Molina *de iustit. tom. 1. tr. 2. disp. 95. n. 36.* Layman *in Theol. moral. lib. 3. sect. 5. tr. 2. c. 6. n. 4.* & ante illos Sotus *de iust. l. 1. q. 6. a. 6.* & Castr. *de l. pœn. lib. 2. c. 15. §. ex his*, quia iniustè impedit pœnam fisco, vel aliis applicãdam, & debitam, per sententiam. Et confirmatur à fortiori, quia, vt *suprà* visum est, iniustè impediens vi, vel fraude, aut mendaciis rem non debitã, vt legatum, quod testator volebat alteri relinquere, tenetur restituere; ergo magis tenebitur, quando res est debita, vt est in casu proposito. Vnde infert Molina *loc. cit.* integrũ esse fisco, cui constaret reos iuridicè interrogatos negasse verum crimen, vt compensatione occulta bonorũ, quæ lata sententia erant sibi applicãda, aut esto pœna ipso iure non incurreretur, erant sibi in pœnam applicanda, eo quòd reus ius suum iniustè impedierit.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 10. Resol. 120. propè fin.

2. At his non obstantibus contrariam sententiam probabiliorem esse existimo, quam doceot Tannerius in 2.2. *Diui Thomæ, disp.5. quæst.6. dub.2. num.76.* Lessius *lib.2. cap.12. dub.18. num.134.* Azorius *tom.1. lib.5. cap.8. quæst.5* Sanchez *in summ. tom.1. lib.2. cap.22. numer.22.* Vasquez *in part.1. tom.2. disp.175. cap.12. num.13. & 14.* Carbonius *de rest. quæst.31. conclus.5.* Bañez, Aragon, & Salonius *in 2. 2. quæst.62. contr.2. art.3.* Nauar. *cap.18. num.49.* & alij. Et ratio est, quia huiusmodi occupatio bonorum constituta est in pœnam criminis; sed pœna non debetur ante sententiam, saltem declaratoriam criminis, vt communiter fatentur Doctores, imò non est soluenda ante sententiam constitutam pœnæ, qua ipsa pœna iubeatur solui. Ergo sententia non secuta, non debetur pœna, Multas alias rationes afferunt Doctores citati, quas apud ipsos videbis.

Sup. hoc in Ref. not.1. huius Ref & in eod. loc.

3. Ex quibus multi casus in praxi sæpiùs occurrentes decidendi sunt. Primò, Hæreticum qui fraude, mendaciis, & falsis testibus se defendit, & impediuit sententiam, aut confiscationem bonorum, non teneri ad restitutionem.

Sup. hoc secundo in R. s. præterita, § 2. ad med. vers. Hinc.

4. Secundò, idem dicendum de adultera, quæ ipso iure amittit dotem, quidquid in contrarium afferat Layman *vbi suprà.* Si enim legitimè accusata de adulterio, falsis se tueatur testibus, vel vicissim de viro adulterium falsis allegationibus ostendat, idróque absoluatur, obligari quidem in conscientiæ foro ad expensas litis viro soluendas, non autem ad dotem reddendam. Similiter si à sententia iusta aduersùs illam lata appellet, etsi iniquè; nam appellatio suspendit sententiam.

5. Tertio, iudex in proferenda sententia negligens, & non condemnans, non tenetur ad mulctam pecuniariam fisco, vel læsæ parti soluendam. Idem dicendum de Procuratore fiscali si non accusat; eo quòd ad huiusmodi mulctam nondum est acquisitum ius fisco, & partibus, & non satis constat debere iudicem, & fiscalem, propriè ex officio, & iustitia eiusmodi fortuita fisci emolumenta procurare.

6. Quartò, custodes ciuitatum, syluarum, fluminum, licèt transgressores ad magistratum deferre negligant, non tenentur ad soluendam illam pœnam pecuniariam, quæ alioquin ad fiscum, vel dominos peruenisset.

7. Quintò, idem dicendum est de æstimatoribus publicis rerum venalium, nam ipsi tenentur ad pecuniariam mulctam, quam soluerent denunciati rei, vel fisco, vel aliis personis. Et hoc deseruiat pro illis, qui apud nos vocantur vulgò, *Mastri di piazza.*

8 Sextò, idem locum habet in eo, cuius bona ob non solutum vectigal, vel res prohibitas, importatas, vel asportatas sunt ipso facto commissa, seu addicta fisco, vel redemptori, aut aliis personis; nam non tenetur ad restitutionem ante iudicis sententiam.

9. Septimò, idem dicendum est de testibus, qui falso testimonio impediunt sententiam, & consequenter confiscationem, vel mulctam pecuniariam, fisco, vel aliis applicandam; non enim sicut principalis auctor, aut mandans tenentur ad eius restitutionem Et omnia hæc Confessarius inueniet apud Tannerum, & Lessium *vbi suprà.*

10. Notandum est etiam cum Petro à Nauarra *de restit. lib.3. cap.5. num.13.* quòd impediens fraude aliquam denunciationem, vel ne delinquens veniat ad manus iustitiæ, aut qui occultet, vel faciat fugere officiales tempore syndicatus, non tenetur ad restitutionem pœnæ sup.ad ctis imponendæ: nam ante condemnationes fiscus, vel alius vllum ius non habet, vt *suprà* sæpè dictum est. Quod ita verum aliqui existimant; vt doceant etiam pœnam conuentionalem inter partes positam non esse soluendam in conscientia ante iudicis sententiam, quod ego alibi probabiliter docui, & nunc doceo cum amicissimo Patre Antonio Sanctatello *tractatu de hæres. capite 21. dubio 1. numero 10.* Gutierrez *in qq. canonic. libro 2. capite 10. numero 13.* & aliis. Sed de his satis.

---

## RESOL. CVIII.

*An liceat instrumenta ad præfringendum carcerem reo suppeditare?*

*Et an quis possit consulere reum, vt fugiat?*

*Et an reus iustè condemnatus ad mortem, ad triremes, ad carcerem perpetuum, vel temporaneum, possit fugere, & effringere carcerem, rumpendo vincula, & parietes carceris, ita vt non teneatur restituere damna inde sequuta, dummodò hoc efficiat non inferendo vim ministris iustitiæ, &c.*

*Et quid, si alij captiui, inuento carcere rupto, vel aperto, fugiant, modò illis fugam non consuluerit, an in hoc non peccet, nec teneatur restituere damna inde sequuta?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1. Res.103. aliàs 102.

§.1. NEgatiuè respondet Valentia *tom.4. disp.5. q.13. punct.4.* quia, ait ille, si hoc licitum esset, multi fugerent, & ita multa crimina impunita manerent, ac rarò processus iudicum exitum haberent, quod magnum detrimentum esset boni communis. Secus autem dicendum est de consilio, nam id non est medium tam efficax. Deinde, suppeditans instrumentum, non solùm supplet ignorantiam practicam in reo, vt facit consulens, sed manus eius armat & contra potestatem publicam, potentiam supplet. Item, cùm non possis captiuo mittere famulum tuum, qui tanquam instrumentum animatum ipsum iuuet in carceris fractione, ergo neque securim mittere potes, præsertim si illa plus valitura sit, quàm famulus. Et ita præter Valentiam docent etiam hanc sententiam Sotus, Toletus, & Graffius, quos citat Malderus *in 2.2. tract.6. cap.3 dub.7.*

Sup. hoc sup. lege ex Res. 97 doctriná § Notandú est.

2. Sed ipse, & meritò, contrariam sententiam tenet, quam tuentur villalobos *in summ. tom.2. tract.16. diff.21. num.16.* qui citat Caietanum, Vasquez, & Lessium, Ioan. de la Cruz *in direct. part.1. pr.8. art.3. dub.12. conclus.4.* Syluius *in 2.2. quæst.96. art.4 quæritur 2.* qui citat Bañez, & Salonium. Azorius *part.3. lib.13. cap.24.* Turrianus *in 2. 2. tom.1. disp.51. dub.3. num.2.* cum aliis communiter. Ratio est; quia si quis potest consulere finem, quare non potest suppeditare media ad illum? Sed quis potest consulere reo vt fugiat; ergo poterit ei suppeditare instrumenta ad fugiendum.

3. Notandum est tamen hîc primò; reum tunc licitè posse fugere, & effringere carcerem, quando hoc efficit non inferendo vim ministris iustitiæ, verùm, vt benè obseruat Syluester *vbi suprà*, quia leuitas materiæ in aliis peccatorum generibus excusat à mortali, sic & in casu nostro. Et propterea si reus vim exiguam inferat custodi, vt si dormienti manus alliget, si obsistentem fugæ a se excutiat, in terrámque prosternat, sine læsione, non peccat mortaliter.

4. Notandum secundò aduersùs Henricum de Gandauo, Maiorem, Syluestrum, & Couarruuiam, posse reum, etiamsi damnatum iustè ad mortem, fugere, & effringere carcerem. Et ita docent Ioannes de la Cruz, & Villalobos *vbi suprà numero 14.* cum aliis communiter; qui etiam addit cum Syluio, contra Caietanum, Sotum, Couarruuiam, & alios, hoc etiam posse efficere si sit damnatus ad carcerem perpetuum, & etiam probabiliter secundùm Bonacinam *de legibus, disputatione 10. puncto 2. numero 14.* si sit damnatus ad carcerem temporaneum; maximè si sit valdè grauis, vt docet Tannerus *in secunda secundæ, disputatione 4. quæstione 4. dubio 5. num.102.* & etiamsi sit damnatus ad triremes, contra Caietanum, Sotum, Couarruuiam, & alios.

Sup. hoc merges latè in tom.1. tr.4. ex doctrina R.-fol.35 fugitiues à lib.

5. Notandum est tertiò cum Syluio *in secunda secundæ, quæstione 69. articulo 4. quæritur 2. ad quartum argumentum*

6. & in tom. 7. tr. 8 Ref. 14 §. 1. propè fin. & hic infrà in Ref. 121. §. 2. paulò post initium. vers. & longo tempore ad triremes.

*argumentum*, quòd reus qui carceres frangit, atque ita fugit, non ex hoc peccare, vel ad restitutionem teneri, quòd alij captiui inuento carcere rupto, vel aperto fugiant, modò ipsis fugam non consuluerit, quia ipse inuentor per se ipsum vtitur suo iure, quod habet ad saluandam vitam, neque tenetur suam vitam negligere, vt euitet damna, quæ præter intentionem accidunt, cùm aliorum captiuorum cura ei non incumbat. Sicuti si itinetantium aliquis videns latrones stricto ense appropinquantes fugiat, fugiendóque conculcet alienas segetes, debebit damnum, si notabile est quod intulit domino resarcire; si autem eius exemplo cæteri per easdem segetes fugiant, non ab eo incitati, non tenebitur ad damnum per eos illatum. Et ita etiam docent Villalobos *loco citato numero* 13. Règinaldus *in praxi tomo* 2. *libro* 24. *capite* 7. *sectione* 7. *numero* 152. & alij.

6. Notandum quatiò contra Sotum, & Caietanum, reum fugientem rumpendo vincula, & parietes carceris, non teneri restituere damna sequuta carceri. Et ita docent Ioannes de la Cruz *vbi suprà in directorio parte* 1. *pr.* 8. *articulo* 3. *dubio* 12. *conclusione* 4. & Tannetus *in secunda secunda, disputatione* 4. *quæstione* 4. *dubio* 5. *numero* 104. quia tenetur restituere ratione rei acceptæ, cùm nihil alienum habeat apud se, nec ratione iniustæ acceptionis, cùm licitè illud faciat; ergo, &c. In his igitur casibus, in quibus potest reus fugere, potest quis illi fugam consulere, & instrumenta ad rumpendum carcerem suppeditare. Sed ad alia deueniamus.

## RESOL. CIX.

*An Superior tenentur seruare pactum de impunitate reo promissu, si reus negatum delictum confiteatur?*

*Et aliqua alia explanantur, quæ contingere possunt in supradicto casu.*

*Et notatur, quod quando iudex iuridice procedens timet reum malè negaturum veritatem, possit licitè, & iustè reo impunitatem cum æquiuocatione, & restrictione mentali promittere, vt sic deceptus confiteatur veritatem.*

*Et docetur, quod in duobus casibus potest iudex excusari à restitutione. Primo, si iudici suppetebant alia rationes ex quibus reum iuridicè damnaturus erat, vel damnare poterat.*

*Secundo, quando error à iudice contra iuris ordinem commissus est, in aliquo puncto, in quo Princeps Supremus poterat dispensare?* Ex parte 11. tractat. 7. & Misc. 7. Ref. 16.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 10. lege doctrinam Ref. 71. signanter § 2. ad med. vers. An fides data.

§. 1. SVbditur pars negatiua, eo quòd promissio de re impossibili nullius sit momenti, nec quis ad id vllo pacto se obligare queat, quod præstare in ipsius arbitrio, & potestate non est, *l. impossibilium, ff. de re iur.* Atqui in arbitrio iudicis non est pœnam nocentibus remittere: Sic enim cum Papiano C. *Marcianus respondit, facti quæstionem in arbitrio esse iudicantis*: Pœnæ verò persecutionem non eius voluntati mandari, sed legis auctoritati reseruati. *l. 1. §. 4. ff. ad Senatusconsultum Turpillianum.* Quocirca iudex non potest pœnam remittere noxio, nec veniam ei concedere; Et si concesserit, aut promiserit, promissio nullius erit momenti, nec à pœna reum liberabit.

2. Hinc cùm iure permissum sit venire contra ea quæ nulliter sunt gesta, *leg. quemadmodum Codice de Agric. & censit. capite si quis extr. de rebus Eccles. non alienand. Codice cum quis, & seqq. caus. 35. quæstione 9.* licebit etiam iudici aduersus hanc promissionem venire, & reum nihilominus condemnare. Quandoquidem promissio hæc nullius momenti est, cùm (vt dictum) sit de re iudici impossibili, & quia contra apertam legis prohibitionem.

3. Accedit huic, quòd publicè intersit delicta puniri, *leg. congruit, ff. de officio Præsidis, leg. locutio, §. quod illicitè, ff. de publican. & vectigal.* Pacta autem, quæ contra publicam sunt vtilitatem non valent, nec vllius sunt momenti, *l. 7. paragrapho si paciscar, ff. de pactis.*

4. Et hanc sententiam defendit Popek *in cap. non est numero 6. de regula iuris in 6.* Couarruuias *variarum resolutionum libro 1. capite 2. numero* 16. Clarus *5. Recept. sentent. §. fin. quæstione 55. numero* 8. Mollerus *2. sem. 1. num. 2.*

5. Sed alij Iurisconsulti affirmatiuam sententiam docent: vt Matthæus Cunonus *in tractatu de pactis, capite 23. numero 25. & sequentibus.* Alciatus *in l. 177. de verborum significatione.* Duaren. *ad leg. 5. ff. de pactis.* Menochius *leg. 2. arbitr. ind. quæst... casu* 367. Gomez *variarum resol. 3. capite 12. numero 6. & 7.* Binsfeld. *de confess. malefic. conclusione 7. dubio 3.* Fachinus *libro 9. controuersia* 61. Quæ sententia sequentibus nititur fundamentis.

6. Primò; Fides & promissio semper, & quolibet in actu atque negotio est seruanda & sanctè custodienda, *libro 1 ff. de pactis, libro 1. ff. de constit. pecuniæ*; ac proinde iudex, qui reo fidem dedit, & impunitatem promisit si delictum fuerit confessus, fidem datam frangit, & pactum violat, quando reum post confessum condemnat; Igitur iudex cùm impunitatem reo promisit, non potest contra fidem datam reum condemnare, ac supplicio afficere.

7. Secundò: ex confessione iudiciali, sic demum reus condemnatur, si confessio sit libera, nec dolo aut fraude iudicis extorta: Atqui confessio hæc quæ ad veniæ promissionem facta est, à reo dolo est extorta. Ergo non est libera.

8. Tertiò: Huc etiam facit quòd confessio facta persuasione aduersarij reuocari possit, tanquam erronea neque confitenti præiudicet, vt est Gloss. *in leg. 2. ff. quand. act. de pecul.* Bartolus *in leg. error. numero 7.* & ibidem Iason *numero 18. in fin. & sequentibus, ff. de confess.* Vnde etiam eo casu quo quis persuasionibus aduersarij inducitur ad renunciandum, non valet renunciatio, neque renuncianti præiudicat, *cap. sanè*, & ibi notat Panormitanus *extr. de renunciat.* Nec iuramentum persuasione, & dolo aduersarij extortum nocet iuranti, Imola *consil. 102. num. 2.* Hippol. de Marsil. *in leg. 1. § quæstioni num. 1. ff. de quæst.* Sed cùm quia persuasionibus aduersarij inducitur ad aliquid credendum, talis error dicitur iustus & iustissimus, Bartolus *in leg. Census num. 4. ff. de vsucap.* Iason *in leg. error. numero 19. Codice de iur. & fact. ignor. leg. hominem, ff. pro suo.* Quapropter etiam is, qui persuasione aduersarij ad soluendum inductus, ita potest repetere per conditionem indebiti atque si ignoranter soluisset, Baldus *in leg. 1. pr. Codice ne fil. pro patre,* Alexander *in leg. 3. ff. cond. indeb.*

9. Verùm has pugnantes sententias fœdere distinctionis conciliandas esse existimo; dico igitur distinguendum esse inter iudicem inferiorem, & superiorem. Et ita hanc sententiam tenet ex Theologis Stephanus Fagundex *in Decalog. tom. 1. lib. 8. cap. 21. num. 16.* vbi sic ait, Si dolo reum iudex induxit ad confitendum, verbi gratia, promittendo impunitatem, tenetur enim etiam tunc iudex ad restitutionem totius damni emergentis; paria enim sunt, confessionem esse extortam dolo, atque metu, vtraque enim per iniuriam, & contra ius fuit extorta, vt probat Gomez *cap. 12. de delictis num 6.* Iulius Clarus, *§. finali, quæstione 55. versu circa secundum*: Lessius *l. 2. cap. 29. dub. 18. num. 173. versu 4.* Imola *consil. 106.* Remigius *de immun. Eccles. fol. mihi 385. fallentia 26. in fin.*

10. Quod

10. Quod intelligendum est de Iudice, aut Principe qui poterat eam immunitatem concedere; ij enim tenentur illam dare. Cæteri verò non tenentur prædictam impunitatem dare, licet teneantur ad damna alia: quare si impunitas fuit promissa ab eo, qui eam non potuit concedere, tunc sibi imputet is, qui tali promissioni credidit; nunquam tamen addit Iulius Clarus huiusmodi reus condemnandus erit ex tali confessione ad pœnam ordinariam, nisi esset aliis etiam indiciis grauatus. Ita Fagundez: cui adde Eminentissimum Cardinalem Lugo *de iust.tom.2. disp.37. sect.15.num.*180. & Sanchez *in opusc. tom.1. lib.6. cap.3. dub* 35. quia cùm Princeps Supremus poterat in eo casu pœnam relaxare, & hoc ex animo promisit, tenetur implere: quòd si non impleat, tenetur resarcire omnia damna, quia promisit id quod licitè poterat præstare, & ex promissione reus acquisiuit ius ad rem sibi promissam: Ergo si non impletur promissio patitur iniuriam, & debetur ei restitutio pro damnis secutis.

11. Nota verò, supradicta procedere quando reus iustè delictum negare poterat, nam si reus non tenebatur confiteri suum crimen, vel quia non erat contra eum semiplena probatio, vel quia deerant alia requisita (de quibus infra agendo de reo) & sub illa spe impunitatis dolosè extorqueatur delictum; confessio non est valida, & sententia sequuta ex vi illius confessionis est nulla, ac denique iudex tenetur ad restitutionem omnium damnorum. Et hæc omnia obseruat Lugo *vbi suprà*. Qui etiam rectè subdit, quòd quando constat reum legitimè interrogatum, iniustè negare delictum à se commissum, non videtur illicitum amphibologia aliqua, vel æquiuocatione eum decipere, vt aperiat veritatem, iudex enim habet ius illam extorquendi, sicut ergo eam potest extorquere per vim tormentorum; cur non poterit per dolum? dummodò sit dolus iustus, & sine mendaciis.

12. Notent tamen hîc Confessarij, & Responsores casuum conscientiæ, quod in duobus casibus potest iudex excusari à restitutione. Primò, si iudici suppetebant aliæ rationes, ex quibus reum iuridicè damnaturus erat, vel damnare poterat, non teneri ad restitutionem, quia solùm in modo inferendi damni iniuria commissa est, cùm idem damnum alia ratione iustè posset inferre. Itaque cùm ad ipsam substantiam damni inferendi ius habeat, non censetur iniuriam fecisse, nisi quoad modum: & consequenter non tenetur ad restitutionem damni quoad substantiam. Confirmatur, quia etiamsi restitueret illi vitam adeptam, posset tamen illam alia ratione auferre, & sic restitutio esset nullius momenti.

13. Secundò, Quando error a iudice contra iuris ordinem commissus est in aliquo puncto, in quo Princeps supremus poterat dispensare, ita vt ipsemet Princeps posset sic procedere, si de causa illa cognouisset (vt si reus est miles vel vir in dignitate constitutus) tunc potest iudici remittere restitutionem; quia potest eius factum approbare, vt supra dictum est. Et ita docet Lessius *de iust.lib.2.cap.29 dub.28.num.*174.

14. Sed quoad hunc vltimum casum a Lessio positum, solùm cum limitatione admittit Cardinalis Lugo *num* 181. quando scilicet Princeps ratum habet ante terminatam causam, vel saltem non post mortem delinquentis, ea de causa occisi: post mortem enim non videtur posse Princeps condonare iudici illam obligationem restituendi: quia licet viuente reo Princeps semper habeat ius procedendi legitimè contra ipsum, & obligandi eum ad confessionem criminis, &c. & ideirco possit compensare hoc debitum delinquentis cùm debito iudicis, & potest fingere, sed de nouo obligare reum ad confitendum, & de nouo condemnare reum, &c. mortuo tamen reo iam Princeps nullum habet ius contra ipsum, & per consequens non apparet quomodo possit condonare iudici obligationem quam contraxit per suam iniuriam. Imò adhuc viuente reo, & condonante Principe iudici, ratam habendo eius sententiam, tenetur aliquando iudex ad damna priora, quæ ex sententia iudicis inicum prolata vsque ad illud tempus passus esset: nam Princeps non poterat illum nunc damnare pro tempore antecedenti, sed solùm pro tempore sequenti. Ita Cardinalis Lugo. Sed sententiam Lessij puto probabilem esse, quam præter Malderum à Lugo citatum, tenet etiam Ioannes Vvigers *de iust tract* 6. *c.*1. *dub.*18.*num.*123.& Trullench *in Decal.tom.2.lib.8.cap.*2. *dub.*23.*num.*6.

15. Nota etiam hîc obiter, quòd quando iudex iuridicè procedens, timet reum malè negaturum veritatem, potest licitè, & iustè ei impunitatem cum æquiuocatione, aut cum restrictione mentali promittere, vt sic deceptus confiteatur veritatem. Et ita contra Layman docet ex Bonacina, Couarruuias, & Reginaldus, Pater Hurtadus *de iudicio forensi disp.*1.*difficult.*17.

---

## RESOL. CX.

*An liceat iudici informationem vnius litigantis alteri tradere?*

*Et docetur esse peccatum mortale petere ab impressore, vel à famulo iudicis, seu auditoris, vel ab amanuensi Aduocati, vt prædictas informationes capias, vt tradas litiganti.*

*Et notatur, quod quando litigans potest prædictas informationes capere, non potest Aduocatus illas recipere, nec amanuensis illas scribere.* Ex p. 11. tr. 7. & Misc.7. Res.20.

§.1. HÆc resolutio est quotidie practicabilis, & ad dubium propositum sic respondet Eminentissimus Lugo *de iust.tom.2.disp.*37.*sect.*15.*num.*183. secundum dubium circa iudices potest esse, vtrum peccet iudex, qui informationem sibi traditam ab vno litigante, dat alteri parti videndam ob amicitiam? Videtur peccare, quia est contra fidelitatem debitam illi, a quo vel explicitè, vel implicitè rogatur iudex seruare, & occultare informationem. Adhuc tamen censeo per se loquendo: iudicem non peccare, quia iudex vt possit rectè iudicare, non solùm debet videre rationes vnius partis, & rationes alterius, sed etiam quomodo vtriusque rationes possint dissolui: ad hoc autem iudicium formandum, non parum conducit audire quid pars aduersa respondeat informationi huius, ergo vtitur iure suo ostendendo informationem parti contrariæ, & ita censent aliqui viri docti: Dixi tamen per se loquendo, quia aliquando per accidens poterit iudex peccare, vt si vni parti det informationem alterius, & non e contra, videtur enim esse aliqua inæqualitas, & acceptatio personarum contra æqualitatem, quam iudex debet seruare. Ita Lugo.

2. Nota tamen Sanchez *in opusc.tom.1.lib.5.cap.vnico,dub* 44. *num.*3. docere, esse peccatum mortale petere ab impressore, vel à famulo iudicis, seu auditoris, vel ab amanuensi Aduocati, vt prædictas informationes capiat, & tradat litiganti. Ratio est, quia si ipse litigans non potest illas iustè capere, à fortiori non poterit ab altero petere, vt illas capiat; præsertim, cùm alij teneatur ex iustitia seruare secretum tanquam personæ quibus altera pars, vel iudex, vel Aduocatus confidit. Ita Sanchez cum doctis iunioribus; quibus adhæret Cardinalis Lugo *vbi suprà num* 184. licet obseruet, aliquos docere, hoc secundùm se, & seclusis aliis circumstantiis, quæ possunt aduenire, non esse peccatum; quorum sententiam ego admitterem in vno casu, quando videlicet litigans esset certus quod aduersarius subripuisset suas informationes; nam in tali casu sibi posset licitè recompensare capiendo etiam aduersarij sui informationes, & si impressor, vel famulus, aut amanuensis haberet eandem certitudinem, posset etiam eas illi tradere, quia id esset iuuare ad

iustam

iustam recompensationem. Et mecum etiam sentit Sanchez, & Lugo.

3. Nota verò, quòd quando litigans potest prædictas informationes capere iuxta dicta in prima conclusione, non potest Aduocatus illas recipere, nec amanuensis illas scribere, quia licet studium Aduocati, & actio scribendi sint res indifferentes, at litigans vult illis abuti contra iustitiam; imò nec in dubio, an litigans peccauerit capiendo dictas informationes, poterunt Aduocatus, aut amanuensis prædicta facere, quia quòd communiter contingit, est perperam & iniustè illas vsurpare, & rarissimè oppositum accidit, nisi, vt dictum est, constaret alteram partem prius prædicti litigantis informationes vsurpasse. Vide Sanchez *vbi suprà*. Nescio autem si supradicta à litigantibus obseruentur, & si cedant iuri suo, vt faciat vnusquisque quod potest, ita vt sit æqualis inter illos conditio.

## RESOL. CXI.

***An iudex in ciuilibus conscius veritatis possit contra aliquem ferre sententiam iuxta allegata, & probata?***

***Et quid in criminalibus leuibus?*** Ea p.10.tr.15. & Misc. 5.Res.16.

Alibi in res. quæ nunc hanc sequetur.

§.1. IN causis criminalibus quid faciendum alibi diximus, nunc ad dubium propositum sic respondet Petrus Marchantius *in Tribun. Sacram. tom. 3 part. 3. tr 5. tit. 2. quæst. 4. concl. 1.* Non licet iudici in ciuilibus ferre sententiam contra aliquem, à cuius parte certò, & indubitatè, nouit iustitiam stare, etsi allegata, & probata à parte aduersaria contrarium conuincant. Ratio mea est, quia iudicium iniustum ea natura sui, & omnibus legibus illicitum est, tale autem iudicium etsi ex allegatis, & probatis videatur iustum, à parte rei tamen iniustum est, nec aliqua lege iustificari potest.

2. Respondet Lessius *vbi supra*, qui in ciuili causa nobis est contrarius: Rempublicam sententiam iustificare ex eo quod ad saluandas leges communes iudiciorum ciuilium possit disponere de bonis fortunæ suorum ciuium ob publicum bonum, hic autem interest publico bono, vt leges ciuiles iudiciorum, & tribunalium seruentur quantum fieri potest illibatæ, ne videantur cum publico scandalo iudicia peruerti.

3. Respondeo ego è contra: Non sufficere quod magistratus habeat potestatem disponendi de rebus fortunæ suorum subditorum pro publico bono, sed oportet probare in casu, vel quæstione proposita, esse publicum bonum, & condemnationem iusti, aut innocentis in materia ciuili posse esse bonam, & in vtilitatem publicam cedere, & posse rem per se iniustam iustificare. Quinimò è contra assero huiusmodi sententiam contra rei veritatem, & iustitiam prolatam omninò iniustam, & malam esse, quia, & leges Dei & leges ciuiles perturbat, ac legibus ciuilibus contradicit, pro quo,

4. Aduertendum est priùs & principaliùs leges ciuiles intendere veritatem, & iustitiam causæ quam illius per ventilationes iudiciales probationem; Prius est enim esse iustum, quàm probari iustum, nec probatio requiritur nisi dubio aliquo superueniente. Itaque cum iudici certò de iustitia constet, & consequenter de falsitate allegationum, & probationum ipsi nulla supersit dubitatio, iudex non potest iustitiam sibi certò notam condemnare, & mendacium (de quo sibi constat) per iuridicam sententiam approbare: hoc enim est legem Dei, & legem ciuilem perturbare, & animam legis, quæ est veritas auferre. Vnde negandum planè est: Iuris Ciuilis præceptum esse simpliciter ex allegatis, & probatis iudicare, sed tantum ex supposito quod allegata, & probata sint vera, & pro veris à iudice habeantur, hic verò nec à parte rei sont vera, nec à iudice pro veris habentur, Nec talis sententia publico loco legum deseruire potest, cum contra legis, & legislatorum mentem per illam falsitates, & fraudes, ac iniustitiæ in publica tribunalia viam sibi faciant, quæ publico magis bono repelli, & propulsari ab illis debent. Nec refert, quod forte ex his aliqui scandalizabuntur, quia quamuis necessarium sit, vt aliquando veniant scandala, væ tamen homini illi solum per quem scandalum venit, hic verò non censetur per iudicem scandalum venire, sed per eos, qui iudicio (quod sanctum haberi debet) falsitates suas ingesserunt. Denique in materia legum, & iudiciis fundamenta nuper allata seruanda primariò sunt, nimirum veritas in re, iustitia in causæ decisione; hic autem, & falsitatem in re, & iustitiam in causæ decisione subesse manifestum est; quas nullus iustificare potest, nisi fortè prætextu illius axiomatis. Quod ad maius malum vitandum interdum minora mala permittenda sint. Iudicet autem æquus arbiter an sit minus malum fraudes, & dolos contra iustitiam permittere, quàm illis quouis modo possibili se opponere vt propulsentur.

5. Petes Quomodo ergo se iudex geret?

Respondeo: Non desunt industriæ à Domino, quæ Danieli puero inspiratæ sunt per examina, diuersiones, dilationes, imò, & iustas suscitationes causarum, quæ viam facient ad discooperiendas fraudes, & nullo medio occurrente, etsi non teneatur tanto suo damno iudex deponere officium, potest tamen illum actum sententiæ ferendæ pro sua conscientia declinare. Hucvsque Marchantius.

6. Sed vt verum fatear puto non esse discedendum à sententia affirmatiua Lessij, quam communiter docent Doctores, & nouissimè illam tuetur Gaspar Hurtadus, *de iudicio forensi, disputat. 1. difficultate* 8. Quia ea vna parte maioris momenti est bono communi, quod forma publici iudicij seruetur, quàm quod ea spreta contra iuridicam probationem non condemnetur quis aut ad spoliationem bonorum, aut exilium, aut ad aliam pœnam corporalem leuem, aut ad infamiam, & ea altera parte Respublica, aut qui ei præest ob bonum commune potest de prædictis directè, & per se disponere sicut quilibet potest ex rationabili causa de suis bonis, & de sua fama disponere, & se ipsum corporaliter punire, ergo iudex auctoritate à Republica, aut ab eo, qui ei præest etiam poterit eum quem iuxta iuridicam probationem inuenerit in eis condemnabilem condemnare, & consequenter etiam tenebitur si officium retineat. Ea tamen sententia in foro interiori non obligat reum, & idem est de ministro iustitiæ, vt eam exequi possit, & consequenter ad id tenetur iuxta cap. *Pastoralis de offic. & potest. iud deleg.*

7. Est ergo magnum discrimen inter causas ciuiles, & criminales leues ex vna parte, & inter criminales graues ex altera, obquod non potest in his condemnare contra propriam scientiam, benè tamen in prioribus; quia scilicet ad directè auferendam vitam, aut membrum absque delicto non habet Respublica auctoritatem, benè autem ad auferenda bona fortunæ, & famæ, & ad aliqualiter cruciandum corporaliter absque delicto, quamuis non absque rationabili causa.

8. Ad rationem ergo aduersariorum respondemus, quod quamuis ex natura rei, seu iure naturali non minus requiratur veritas, quam iurisdictio ad obligandum in foro interiori: Ex lege tamen humana, quæ extat pro veritate iuridicè probata, & non pro iurisdictione probata, non ita requiritur veritas re ipsa in dictis causis ciuilibus, & leuioribus criminalibus, sicut requiritur iurisdictio, quando contra veritatem est iuridica probatio, & iudex possit iudicare in foro exteriori, & exterius cogere.

## RESOL. CXII.

*An index secundùm allegata, & probata possit occidere reum, quem scit ex priuata scientia esse innocentem?*
*Et an hoc extendatur ad ministrum iustitiæ?*
*Et in textu huius Resolutionis multa docentur, quæ in tali casu indices debeant facere, antequam reum, quem sciunt ex priuata scientia, esse innocentem, condemnent, & occidant.* Ex p.5.tr.4.Res.22.

§.1. AFfirmatiuè respondet Diuus Thomas *in* 2. 2. *quæst.*67.*art.*2. & *ibi* Caietanus, Bañez, Salonius, & Aragon, Sotus *de iustitia*, *lib.*5. *quæst.*4. *art.*2. Valentia *tom.*2.*disput.*5.*quæst.*11.*punct.*2. Saytus *in Claui Regia, lib.*12. *cap.*8. *num.*13. Srtouersdorf *de iustitia, & iure in* 2.2.*D.Thomæ, quæst.*67.*art.*2.*conclus.*2. Tannerus *tom.*3. *disput.*4. *quæst.*4. *dub.*2. *num.*51. & ratio est, quia iudex in iudicando publicam personam, & quidem ipsius communitatis sustinet, ergo debet vti scientia tantùm publica, quæ ipsi communitati probabilis reddatur. Adde quòd homo in iudicando non debet vti ea scientia cuius vsu iuxta mores hominum aperitetur via infinitis fraudibus, talis est priuata scientia: ergo, &c.

2. Sed his minimè obstantibus contrariam sententiam tuentur docti recentiores, Syluius *in* 2.2.*D.Thom. quæst.*66.*art.*2. *conclus.*2. Petrus Nauarra *de restit.lib* 2. *cap.*3. *num.*161. Malderus *in* 2.2. *tractat.*6.*cap.*1.*dub.*13. Lessius *lib.*2.*cap.*29.*dub.*10. *num.*78. Et ratio est, quia directè & ex intentione occidere innocentem est per se malum, & aduersatur non modò charitati, sed etiam iustitiæ. Ergo iudex non potest innocentem morti adiudicare quantumuis probetur nocens: alias quinque rationes adducit Syluius, quas omninò videbis. Vnde in casu contingenti secundùm hanc posteriorem sententiam iudex debet à principio conari auertere actorem ab accusatione, quòd si non obtineat, sedulam operam det, vt actor litem cœptam non prosequatur, curétque siue ipsum, siue testes secretò admoneri per doctos & prudentes de sua falsitate, vereantúrque Dei iudicium. Si nihilominus nolint desistere, litem protrahat, testes bis, ter, quater seorsim per interualla diligenter examinet super circumstantiis facti, per earum species, partes & accidentia ad deprehendendam variationem eorum, siue à seipsis, siue inter se, nec facilè permittat, vt quæ variatio fortasse deprehenditur, censeatur esse duntaxat de impertinentibus: sicut Daniel non censuit esse impertinentem circumstantiam in facto Susannæ quòd testium vnus diceret contigisse sub schino, alter sub pino. Quòd si hac via non proficit, si commodè & absque scandalo queat, carcerem curet manere apertum, vt reus fugiat, si ne hoc quidem succedit, ad superiorem iudicem remittat. Partibus autem pro sententia instantibus dicet iudex inferior se in ista causa difficultatem inuenire, nec posse iudicare, sed eundem esse ad Superiorem, quem ipse secretè benè informet, secúmque (si habeat) alium testem producat, qui apud illum Superiorem cum ipso testificetur de innocentia rei. Si non habeat alium testem, ipse solus assumat personam testis super innocentia accusati, quando viderit hoc posse prodesse. Supremus verò iudex ab eo iudice inferiore benè informatus dicat se ex causis sibi cognitis nolle istum reum adiudicare morti, vel mutilationi, pœnámque (si videtur expedire) suprema sua authoritate relaxet. Præterea toto tempore, quo negotium istud agitatur, ardentes ad Deum preces tam iudex, quàm reus fundant pro auxilio, & si profuturum videatur, iudex affirmet certò scire, quòd reus sit innocens, & quòd testes falsum deponant. Si, inquam, videatur profuturum: alioquin contra testes nihil dicat, ne difficultatem creet sibi nocituram, & reo nihil profuturam. Verùm si postquam omnes vias tentauerit ad innocentem liberandum, & nihil profecerit, deponat officium potiùs, quàm eum condemnet, etiam cum periculo vitæ. Ita Doctores citati, qui hanc doctrinam extendunt etiam ad ministrum iustitiæ, & dicunt non posse mandare executioni sententiam mortis, quam certò nouit esse iniquam, sicut enim intrinsecè malum est te iubere occidi eum, quem scis innocentem, ita malum est te hæc iussa exequi: quod confirmatur, quia subditus qui certò nouit bellum esse iniquum, non potest inscribi, & militare (quòd est sententiam Principis contra hostes exequi) etiamsi Princeps iubeat, ergo similiter si sciat certè hunc iniquè damnatum, non potest sententiam exequi. Secùs autem si non esset moraliter certus de innocentia, vel iniqua damnatione, tunc enim debet credere potius Superiori, quàm sibi. Ita Lessius *num.*83.

3. Sed quid ego sentiam in præsenti quæstione, exponam breuiter. Dico igitur quòd si iudici adhibitis supradictis diligentiis magnum damnum & incommodum obueniret ex depositione officij, non tenetur illud deponere, sed sequendo primam sententiam condemnare potest reum ex publica notitia talem repertum. Vide Filliucium *tom.*2.*tract.*48.*cap* 6.*num.*171. & alios.

## RESOL. CXIII.

*An index debeat attendere solùm in ferenda sententia ea, quæ allegata sunt, vel ea, quæ allegari possint?*
*Et notatur, quod iudex tenetur omnibus modis laborare, vt veritas inueniatur, & falsitas detegatur, vt secundùm ipsam possint iudicare.* Ex part.9.tr.9. & Misc.4. Res.41.

§.1. EX Vasquez, & Sanchez docet Castrus Palaus *tom.*1.*disp.*2.*de conscient.opinante. punct.*10.*n.*9. Iudicem in eligendis opinionibus attendere solùm debere, quæ allegata sunt, non quæ allegari possunt, neque posse alteri parti, quæ allegare, vel probare debeat, aperire, cùm hoc sit officium non Iudicis, sed Aduocati.

2. Verùm (nota Iudex) contra supradicta insurgit Dicastillus *de iust.l.*2.*tr.*1.*disp.*5.*dub.*9.*n.*285. Nam (ait ipse) si quæ Aduocatus non allegauit inscitia, inaduertentia, vel malitia sua, talia sint, quæ vtpote vera, aut magis probabilia necessariò mutarent iudicium, si allegarentur; non video, cur non debeat hæc Iudex supplere per se. Atque in primis eo ipso, quòd causa iudici proponitur, tenetur ex officio examinare omnia, quæ necessaria sunt ad cognitionem causæ. Primò circa factum, deinde circa ius, supposita facti veritate cognita: quidquid enim Aduocatus præstat, solùm est vt iudex habeat sufficientem informationem facti, & iuris, debitámque notitiam, vt sententiam ferat. Si autem iudex videat Aduocatus partium, & partes ipsas omittere vera, & genuina argumenta, vnde veritas facti licitè possit cognosci; item non allegare rationes, & leges præcipuas, quæ sunt in iure communi, aut particulari, quæ magis ad rem sint; cur non poterit, imò debebit id totum supplere per se, siue illud præstando, & proferendo, siue iudicando, vt ea proposita in libello, seu processu (vt appellant) habeantur, & ad illa attendens possit iustam sententiam ferre? Nam quod communiter dicitur iudicem debere iudicare secundùm allegata, & probata, intelligi debet secundùm allegata, & probata sufficienter, & quantum satis est: non censentur autem, quæ sola, & sine adminiculo aliorum, quæ possent, & debuissent allegari, allegata sunt, & quæ meliùs possent, & debuissent probari non censentur probata sufficienter. Vnde si iudex facere potest, & curare, vt vnusquisque Officialis rectè, & plenè præstet suum officium in Republica, illósque monere, si aliquid negligant, cur non potuerit etiam monere Aduocatum, si videat illum, vel negligentem, vel ignarum eorum, quæ præstare tenetur? Quando enim

enim venit litigans ad iudicem, vel postulando, vel defendendo ius suum, non censetur tantùm petere, vt si ex meris allegatis a se, vel à suo Aduocato videri ius sibi fauere, pro se ferat sententiam, sed absolutè petere, vt si iudex causam cognoscens nouerit iustitiam stare à parte sua, in fauorem iudicet. Item, vt eam diligentiam adhibeat in explotanda veritate iuris, & facti, quam iudicauerit necessariam ad causæ & iustitiæ perfectam cognitionem; & ad hoc obligatur iudex ex officio. Ergo si videat ad hoc expedire, & hîc, & nunc esse necessarium monere, vt litigantes, aut illorum Aduocati, non omittat talem, aut talem instam, licitámque diligentiam, non solùm erit contra officium iudicis id indicare, aut de hoc monere, sed maximè ibi conforme, & debitum. Vnde gratis, & sine sufficienti fundamento dixit Sanchez, si pars altera deficiat in probatione, aut quippiam necessarium allegari omittat, iuxta ea sola, quæ allegauit sententia ferenda est, & non secundùm probabiliorem sententiam, quam allegatis allegandis secuturi essent iudices, &c. Ita ille *lib. 1. in Decalogum, cap. 9. num. 48.* Quæ doctrina mihi videtur occasionem posse dare ad ferendas re ipsa iniustas sententias. Si enim iudex sciens veritatem probari posse iuridicè veris & certis, aut probabilioribus argumentis, & non aperiat viam ad illam probandam, sed tacens permittat in libello poni rationes pro veritate adeò infirmas, & pro falsitate adeò apparentes, & approbabiles in foro externo, vt qui alias veritatem non sciat pro parte falsa, & iniusta iudicare debeat, & ipse tantùm vtatur ea scientia, & non alia, nec posset iudicare, aut supplere media, quibus veritas appareat, expositus est ad sæpè adiudicandum parti iniquæ, aut non habenti reuera ius.

3. Verùm quidem est iudicem teneri iudicare secundum allegata, & probata contra innocentem in criminalibus; etiam si ipse priuata scientia nouerit innocentem; tamen hoc intelligendum est de scientia priuata, quam ipse iudex moraliter non possit facere publicam. Nam si possit inuenire media, quibus possit facere, vt veritas innotescat, debet id non omittere, & publicam facere illam scientiam; medium autem valdè congruum, est indicare Aduocato rei innocentis viam, per quam possit illius innocentiam certò, vel probabiliter ostendere, neque hoc casu puto negabunt Aduersarij. Ecce qua ratione tunc Iudex potest Aduocatum dirigere, & non attendere solùm ad allegata, & probata. Idem autem est in ciuilibus, ne qui ius habet, priuetur iure suo, alioquin priuandus, si tacente iudice veritas lateret occulta: Et hæc omnia docet Dicastillus *loc. cit.* vir quidem doctus.

4. Sed aliqui putant distinguendum esse. Dicunt igitur sententiam Castri Palai, & aliorum veram esse de allegatis & probatis quoad factum secùs autem dicendū est quoad ius & in hoc casu procederet opinio Dicastilli; nam iudex debet supplere omnes defectus iuris; & partes possunt expressè dicere se nolle probare, quod iuris sit, sed id relinquere quærendum iudici, qui debet, vt custos legum in numerato habere quid in vnaquaque causa de iure sentiendum sit, atque ita quo communiter dicitur iudicem teneri iudicare secundùm allegata, & probata intelligi de allegatis, & probatis facti. Secundum quæ tenetur iudicare, etiamsi sciat scientia priuata, alia posse allegare, & probari; non tamen intelligi de allegatis, & probatis circa ius ob rationem dictam. Et ita hanc sententiam tenet Rocafull. *in praxi Theol. mor. p. 3. l. 3. c. 10. n. 106.* & Xammar *de offic. iud. part. 1. q. 9. n.* 128. vbi citat Pegueram, Fabrum, Romanum, Socinum, Mascardum, Menochium, & alios.

5. Nota tamen, quòd post hæc scripta, vidi P. Pelliccionium virum doctiss. nostræ Religionis *in qq. vtriusque fori, q. 47.* qui sententiam Dicastilli mordicùs tenet; ponit enim hunc casum, & ita asserit: Vertitur in dubiū, quid posset iudex in partium litigantium instructione. Casus est huiusmodi. Iudex cognita veritate negotij causæ ciuilis, de qua coram ipso agebatur viso processu, aduertit actorem non benè fundasse intentionem suam, non enim produxit instrumentum, ex quo potuisset rei veritas parere, & si tale instrumentum non produceretur, reus nequaquam condemnandus esset, sed absoluendus, idque iniustè, atque adeò retenturus esset penes se alienum. Quæritur modò, an talis iudex instruendo Aduocatum actoris ad præsentandum tale instrumentum, ad hoc vt veritas appareret, & secundùm illam posset sententiam ferre, peccauerit mortaliter instruendo Aduocatum vnius partis. Ita Pelliccionius; ad quod dubium negatiuè respondet: & postea validissimis argumentis suam firmat sententiam, quam probabilissimam esse puto, vnde sine metu in praxi à iudicibus amplecti potest.

6. Nec obstat dicere, quòd talis instructio tendit ad vtilitatem partis priuatæ, sed iudex nihil debet facere ad priuatam vtilitatem, nisi ille, cuius interest, id postulauerit, vt asserit Gloss. fin. communiter recepta *in cap. final. de rescript. vbi omnes Doctores.* Respondeo enim quòd in nostro casu non procuratur principaliter vtilitas priuata, sed veritas, secundum quam possit, & valeat iudex ipse iudicare, quo casu, etiam parte non petente, potest iudex, & de iure, & de facto supplere; quia ad ipsum pertinet ferre sententiam iustam, & secundùm veritatem, & hac de causa supplet, etiam de facto, ad priuatam vtilitatem, *l. eos, §. fin. & l. iudices C. de appell.* Id enim iudex ex officio suo tenetur facere, *§ Curare, Inst. de actionib.*

7. Nec obstat secundò, quòd iudicis est ita se gerere in iudicio, vt modis omnibus procuret, ne ex alieno facto causam alterius faciat deteriorem, *l. 1. vbi gloss. ff. de alien. iud. mut. caus. fact. l. vt perfectius ff. de annal. except. ex reg. text. in l. non debet, ff. de reg. iur.* Ergo non debet permitti talis instructio, etsi id iudex efficiat, cū sit res grauia, & in tertij præiudicium, vtique mortaliter peccabit, & ad restitutionem damni dati parti læsæ tenebitur, iuxta Regulas generales in materia restitutionis. Respondeo, quòd tunc ex facto alieno non debet fieri deterior causa alterius, quando illud factum non concerneret veritatem negotij, sed in nostro casu, id factum est ad veritatem ipsam inueniendam, & ad hoc, vt secundum ea iudex iudicare potuisset; constabat enim illi, secundùm suam priuatam veritatem, rem illam aliter se habere, & erat in tempore, ac modum habebat diligentiam adhibendi ad veritatem indagandam, Ideò sub pœna peccati mortalis id debet procurare.

8. Dicendum est itaque, quòd iudex tenetur omnibus modis laborare, vt veritas inueniatur, vt secundùm ipsam possit iudicare; quia ex suo officio non solùm tenetur inquirere veritatem, sed etiam curare debet, vt falsitas detegatur, ex *c. Deus omnipotens 2. q. 1.* ac tandiu debet partes, & alios interrogare, donec id fieri possit; nec aliquod prætermittendum est, quod admitti debet, ex *c. iudicante 30. q. vlt.* Hinc potest supplere de iure, & de facto, vbi vertatur periculum animæ. Hostiensis *in c. bona memoria, lib. 1. de postulat. Prælat.* Ioannes à Capestrano *in Specul. conscient. p. 2. a. 188. ex text. in cap. exceptionem, de except.* & ex aliis, plures DD. cumulat Farinac. *in cons. 35. n. 2.* His tamen non obstantibus, sententiam contrariam Vasqoez, Sanchez, Castri Palai, & aliorum, contra Dicastillum, & Pelliccionium, existimo etiam satis probabilem esse: & ideò si iudex illam sequi vellet, nec peccaret, nec ad restitutionem teneretur. Itaque in facti contingentia, ora Deum, vt iudex tibi amicus sit.

---

## RESOL. CXIV.

*An pars accusatrix teneatur remittere reo pœnam mortis à iudice inflictam, si iudex ex parte sua illam remittat?*

*Et quid de pœna perpetui exilij?*

*Et an quis possit accusare alium, qui occidit patrem, fratrem, aut consanguineum, & dolet de culpa, ac sufficientem offert satisfactionem pecuniarum, pro damnis, si quæ sunt inde illata?* Ex p.10.tr.16. & Misc.6.Res. 44.alias 43.

Sup.hoc in tom.1.tr 4. lege doctrinam Res.52. signanter §.2.

§.1. INterrogatus his diebus de pœna perpetui exilij, negatiuè respondi, quod confirmatur à fortiori ex casu proposito, ad quem etiam negatiuè respondet Pater Arriaga *in Cursu Theologico tomo 5. disputatione 39.sectione 3.numero* 16. vbi sic ait: Rogabis: Sed quid si iudices causa cognita censerent posse pœnam capitis, verbi gratiâ, condonari reo, si tamen actor consentiat, poteritne tunc actor licitè dicere, se velle vt exequutioni mandetur sententia? Videtur enim sanè eo casu illicitum esse non condonare, quia iam cessat finis ille, ob quem mihi licuit talem accusare, scilicet ne delicta relinquerentur à Republica impunita: eo autem ipso, quod Respublica talem damnat, & declarat dignum tali pœna, iam satisfecit suo muneri, ideoque etiamsi condonet deinde quantum est ex se, non propterea censeatur relinquere impunita delicta: ergo si actor vrgeat tunc exequutionem, non iam id facit amore iustitiæ, sed potiùs ex odio, & affectu vindictæ. Respondeo tamen, omninò posse, id cogere sine peccato: etenim eo ipso quod iudex Reipublicæ exequutionem remittat voluntati actoris, constituit actorem, ac si iudex esset in ea causa. Vti autem iudex, etiam quando licitè potest condonare reo veniam, non tamen ad id tenetur, sed merito vrgere potest exequutionem: ita actor constitutus eo casu quasi iudex, quantum ad voluntatem remittendi, aut non remittendi, poterit licitè vllam pœnam remittere ex eodem planè affectu iustitiæ, ex quo iudex etiam rogatus non vult vllo modo eam remittere. Neque verum est quod in ratione dubitandi dicitur, non posse ex affectu iustitiæ vrgeri exequutionem pœnæ, cùm potiùs in ea exequutione exerceatur maximè iustitia, & non in sola prolatione sententiæ. Illud tamen addendum, multò difficilius in tali occasione posse vitari odium, quam in delatione, cùm maximum motiuum cohonestans delationem iam cessauerit lata sententia. Ita Arriaga; qui etiam optimè obseruat, posse aliquem accusare alium qui occidit fratrem, patrem, & dolet ea de re, ac sufficientem offere pecuniariam satisfactionem pro damnis, si quæ sunt inde illata. Negant aliqui, quia Christus Dominus iussit, vt antequam accusaremus aliquem, seu apud Ecclesiam, seu apud iudicem, moneremus illum priuatim: hic tamen locus non est ad rem, quia Christus Dominus ibi solùm agit de delictis, quæ non sunt in præiudicium tertij, vt, verbi gratiâ, Luxuria: At de criminibus, quæ Reipublicæ sunt nociua, & quæ valdè expedit vt puniantur, non agit: vnde Ecclesia etiam in materia hæresis non solùm dat licentiam aliis, vt ante monitam priuatim personam delinquentem eandem deferant, sed etiam obligat ad deferendum immediatè sine præuia monitione. Respondeo ergo quæstioni cum communi sententia, eam delationem omninò esse licitam, secluso animo vindictæ: & probatur, quia licitum est etiam illi, quem res non concernit deferre ad iudicem talem delinquentem homicidam: cur ergo non licebit illi, qui quodammodo læsus est in consanguineo, aut amico? Vbi tamen meritò omnes obseruant, valde periculosam esse in eis talem delationem: quia & vindictæ affectus, & odium facilè possunt ibi admisceri: verùm quia sine his potest simpliciter ea delatio fieri, simpliciter etiam dicitur licita, omni alio iniquo odio deposito.

Alibi Trullench.citat. Res quæ hîc est in tom.7.

Vide ea quæ alibi circa præsentem materiam pertractaui, & me citato pertractat Trullench. *in Decal.tom.1. lib.1.cap.5.dub.5.num.7.cum sequentibus.*

## RESOL. CXV.

*An reus, dum iam carnifex funem collo apposuit, possit se ex scala præcipitem dare?* Ex p.5.tr.4.Res.40.

tr.5.Res.31. Sed melius ad rem in Resol.not. præterea.

Sup.hoc in Res.seq.§.1. ad med.vers. Deinde.

§.1. DE hoc casu olim interrogatus fui, & negatiuè respondi, quia hæc actio esset occisio sui ipsius, ideò non à reo, sed à carnifice facienda est, & ita docet Syluius *in* 2. 2. *D.Thom quæst.69. art.4. quæritur* 4. vbi sic ait. Obseruandum est actiones mortem violentam præcedentes esse duplicis generis. Quædam ex se sunt causatiuæ mortis, veluti se præcipitem dare, seu ex patibulo proiicere cum fune collum stringente, item venenum mortiferum haurire, & venam tunc aperire, quando non est permissio ad eam statim occludendam, vt proinde totus sanguis sit emittendus. Aliæ actiones non sunt ex se causatiuæ mortis, sed dispositiones ad eam vel simpliciter, vel faciliùs patiendam, vt ascendere scalam patibuli, aut collum extendere; quæ sunt prioris generis, iudex non potest condemnare reum vt eas faciat, quia non potest condemnare vt se interficiat. Ad eas autem quæ sunt posterioris generis, potest ipsum condemnare, & generaliter condemnare illum potest, vt faciat eas omnes quæ non possunt commodè fieri à carnifice, modò non sint illicitæ. Hæc Syluius.

Sup. hoc infrà in Res. 117 §. 2. cursu ad lin.8. & lati in alia Res. eius not.

## RESOL. CXVI.

*An condemnatus ad mortem per famem possit abstinere à cibo clanculum oblato?* Ex p.5.tr.4.Res.41.

Sup. hoc infrà in Res. 121.§.vlt. cursim ad lin.5.& in tom.8.tr.4 Res.52 §. Sed maior. post medis, vers. Ideò ad mortem famis.& ibi in n 5.Res 52. vers.Tertiò. & in fin.Res. 52. & pro contento in vers Deinde. ad lin.7 huius Res.suprà in Res. præterea.

§.1. NEgatiuè ex neotericis respondet Philippus Faber *de restitut.in 4.sentent. distinct.15. quæst.3. disput.52.cap.1.num.46.* vbi sic ait. Dicendum est eum, qui iustè condemnatus sit vt fame moriatur, si sibi cibus subministretur, teneri ad comedendum, quia si nollet comedere, etiam ea intentione, vt locum haberet iusta sententia, peccaret; quia directè se occideret. Deinde etsi teneatur subire mortem iustè inflictam à iudice, non tamen debet ipse sibi illam infligere, sed tolerare à ministris iustitiæ illam sibi infligi. Ita ille, quod docuerat ante Couarruuiam *lib.1. variar. cap.2. num.*10. Caietanum *in 2.1.quæst.69 art.4.* & videtur ita sentire Castrus *lib. 2.de lege pœnali, cap* 8. & Corduba *lib.1. quæst.*36. & omnium Magister sanctus Doctor *in* 2.2. *quæst.69. art.4. ad* 2. quem citat & sequitur Comitolus *in resp.mor.lib.4.quæst.*10.*num.6.*

2. Verùm contrariam sententiam tenent docti neoterici, vt Malderus *in* 2.2.*tract.3.cap.1. dub.*19. Azorius *parte 3. libro 2. cap.3.quæst.6.* Lessius *lib.2.cap.9. dub.6. num.*29. Sotus *lib 5.de iustitia, quæst.6. art.4.* & alij, & ratio est, quia qui non comedit positiuè, nihil sibi infert ad mortem, sed solùm permittit calore interno vitam absumi; itaque solùm non conseruat vitam, & hoc vt faciat, satis grauem causam habet, nempe vt se iustæ sententiæ conformet. Et ex veteribus hanc opinionem docuit Ioannes Maior *in 4.dist.15.quæst.*22. & Henricus *quodlib.5.quæst.*31.

## RESOL. CXVII.

*An damnatus, vt veneno pereat, possit illud audire?*
*Et an in tali casu reus peccet, si ad hoc coactus permittat, vt sibi venenum applicetur, mere passiuè se gerendo?*
*Et aduertitur neminem à iudice condemnari posse, vt sibi mortem inferat, sed vt mortem patiatur.* Ex p.5. tr.4. Res.39.

§.1.

Sup. hoc latè in Ref. seq. §. Confirmatur secundò à medio vsque ad §. Sed an. & infrà in Ref. 121. §. vlt. & in tom. 8. tr. 5. Resol. 51. paulò post initium, cursim à vers. Tertiò.

§. 1. Affirmatiuè respondet Victoria *relect. de homicidio, num. 30. ad argum.* 8. Aragon *in* 2. 2. *Diui Thom. quæst. 69. art. 4.* & Corduba *lib.* 1. 36. Etenim, ait Victoria, sicut sunt alia supplicia decreta contra nocentes, quare non posset id institui, vt veneno tolleretur, quòd sic illud supplicium potest esse iustum, cùm aliter illa pœna interrogari non potest, nisi vt illud venenum epotet, nihil videtur quòd non liceat ei haurire venenum, sicut licet damnato ad supplicium ascendere scalas, & ei qui damnatus est gladio parare iugulum, neque enim vnus magis cooperatur morti suæ, quàm alius. Ita ille.

2. Sed aduersùs illum insurgit Comitolus *in respons. mor. lib. 4 quæst. 10. num. 6.* vbi sic asserit. Ex quo intelligi potest absurdè opinatum esse Victoriam iustè reum ab iudice hoc mortis genere mulctari posse, vt epoto veneno se ipsum perimat: errat vehementer Victoria, id enim esset se ipsum occidere, perinde ac se pugione perfoderet. Itaque D. Thomas *in* 2. 2. *quæst. 69. art. 4.* apertè scribit, neminem à iudice condemnari posse, vt sibi mortem inferat, sed vt mortem patiatur. Hæc ille. Et ante illum Sotus *de iustitia, lib. 5. quæst. 6. art. vlt.* Petrus Nauarra *de restit. lib. 2. cap. 3. nu.* 81. Et ratio est, quia veneni sumptio ideò homini lege naturæ interdicta est, quia est occisio sui ipsius, atque illam deformitatem non exuit cogente alio homine, aut iubente, sicuti nec scissio ventris, aut alia similis sui occisio: ergo nullo casu licebit venenum sumere.

Sup. hoc latè in Ref. seq. & suprà in Ref. 114. ad lin. 7 ante fin.

3. Notandum est tamen in tali casu reum non peccare si ad [illegible]actus permittat vt sibi venenum applicetur merè passiuè se gerendo. Ita Malderus *in* 2. 2. *tract. 3 cap. 1. dub.* 18. & posse in tali casu reum os aperire vt venenum infundatur, docet Lessius *lib. 2 cap. 9. dub. 6. num.* 25. quod tamen negat Syluius *in* 2. 2. *quæst. 69. art. 4. quæritur* 4. vbi tenet reum debere quamdiu in potestate sua est, in ventrem non traiicere venenum à ministro iustitiæ in os missum. Sed Azorius *part. 3. lib. 2. cap. 3. quæst.* 10. putat esse licitum haurire venenum sibi à ministro iustitiæ ministratum.

---

## RESOL. CXVIII.

*An præcipiente iudice, vt reus se interficiat, possit id facere?*

*Et vtrùm iudex in pœnam delicti possit reo imponere, vt sibi ipsi membrum aliquod, verbi gratiâ, manum amputet, & an reus teneatur obedire?*

*Et quid, si reus non obtemperet, iudex condemnaret eum morte?*

*Et an sit licitum se ipsum mutilare, ne occidatur à Tyranno aliquo minante mortem?*

*Et notatur peccare eos, qui castrant se, aut permittunt id fieri à parentibus ad conseruandam, vel procurandam vocis suauitatem.* Ex p. 11. tr. 6. & Misc. 6. Res. 50.

Sup. hoc in Ref. præterita §. 2. ad lin. 6. vers. Itaque. & suprà in Ref. 115. ad lin. 7. ante fin.

§. 1. EX Aragonio, Victoria, & Corduba affirmatiuam sententiam tenet nouissimè doctus Pater Ioannes Pontius *in cursu Theolog. disp. 52. quæst 4. conclusione* 1. *numero* 18. cùm enim, ait, ipsimet aduersarij concedant aliquem posse interficere se iubente Deo; non apparet quin possit occidere se iubente iudice, qui potest iustè interficere. Nec valet disparitas assignata à Cardinale Lugo, nimirum, quod quando Deus præcepit occisionem, illam solam meram præcepit, vnde homo tanquam minister ipsius potest se interficere eo iubente: sed quando iudex præcepit occisionem ob delictum, non solam occisionem præcipit, sed punitionem, nemo autem potest tanquam minister iudicis punientis punire se: quia punitio est actus iustitiæ vindicatiuæ, quam non potest reus exercere in se ipsum. Hæc, inquam, disparitas non valet: tunc quia sequeretur, quod Deus non possit præcipere alicui, vt interficeret se ob delictum, posset autem sine delicto, quod ex terminis patet esse absurdum; tum quia falsum est, quod non possit quis auctoritate aliena exercere actum iustitiæ vindicatiuæ in seipsum, cùm certum sit eos qui ex sententia iudicis eunt in exilium ob delictum, exercere actum iustitiæ vindicatiuæ in seipsos.

2. Probatur hæc opinio, reus qui ex sententia iudicis occidit seipsum, non videtur peccare contra præceptum: Non occides, neque contra charitatem, quam sibi debet: ergo hoc ei licebit. Probatur prima pars antecedentis, quia non occidit innocentem, sed nocentem; non auctoritate priuata, sed publica, & secundùm iuris ordinem, quod præcepto illo non prohibetur. Probatur, & secunda pars; quia vbi iustitia aliud postular, ibi cessat obligatio charitatis: vnde contra charitatem non peccat, qui proximo condemnato, vt fame moriatur, non subministrat cibum, quamuis eum subministrare posset, ergo, &c. Quod autem non peccet contra Rempublicam patet, quia facit ex decreto Principis, aut Magistratus: similiter neque in Deum, quia non contra eius mandatum, ergo, &c.

3. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo, quia iudex non potest executionem sententiæ mortis mandare, aut committere ipsi reo, vt communiter omnes tradunt: quod confirmatur primò, quia hoc nimis aduersatur naturæ vt ipsa seipsam interimat, atque adeò nimis apparet crudele: præsertim, quia nunquam sufficiens potest allegari necessitas id faciendi: ergo non debet censeri hoc Magistratui à Deo concessum, vt sic iustitiam administret, committendo reo, vt se ipsum interimat, sed vt administret hoc modis naturæ, & rationi magis accommodis. Hinc Magistratus gladium portat, non ipsi malefactores, qui gladio plectendi sunt.

4. Confirmatur secundò: quia iuxta communem omnium apprehensionem, nemo conuenienter à iudice constituetur executor sententiæ mortis in proprium parentem, non tantùm ob reuerentiam ratione principij illi debitam, verum etiam propter naturæ coniunctionem, & quasi identitatem: ergo multò minus in se ipsum: Quod si itaque non possit iudex reo committere, vt sententiam mortis in se ipsum exequatur, sequitur quod quantumuis iudex præsumat committere, non tamen idcirco reo licebit exequi: quia perinde faceret, ac si priuata auctoritate sese interimeret, quandoquidem iudicis potestas non se eo extendat, vt possit illi mandare, aut facultatem facere se interficiendi. Quemadmodum si iudex condemnaret aliquem nullo modo subditum, non liceret lictori eiusmodi sententiam exequi, & si exequeretur, committeret homicidium, perinde, ac si absque sententia, & cognitione causæ occidisset: quia iudex excederet limites suæ potestatis, & licet Victoria, & Aragon, vt citat Pontius in eam propendeant opinionem, quod quis condemnatus, vt veneno tollatur, eo casu sic damnatus possit venenatum poculum bibere; negant tamen illum idcirco dicendum esse occidere seipsum, aut morti suæ cooperari, vnde conclusioni nostræ non aduersantur. Nam comparant illum, qui ita sumeret poculum venenatum, cum eo qui ad suspendium condemnatus ascendit scalas, vel qui gladio damnatus disponit, & exhibet iugulum, quæ quidem licet Doctores omnes fateantur posse reos sic condemnatos facere, non tamen ideò admittunt illos sibi mortem inferre, aut licitè inferre posse. An verò comparationes ab illis adductæ subsistant, & quid de casu veneni sentiendum sit, paulò inferiùs *dubio* 16 dicemus: hic tantùm declarare intendo, Victoriam, & Aragonium non sensisse, reum ex sententia iudicis licitè se posse occidere, vt, verbi gratiâ, sibi ventrem aperire (ad quod apud Iapones in gentilitate adhuc versantes solent rei ex sententia siue mandato Regis condemnari) aut iugulum præscindere, quæ etiam expressè negant. Et ita

Sup. hoc in Ref. præterita à princip. & in aliis eius annot. & latè in §§. seqq. vsque ad §. Sed an, huius Ref.

hanc sententiam tenet Vvigers *de iustitia, tract. 2. cap. 2. dub. 14. num. 93.* & alij.

5. Verùm circa præsentem quæstionem media via procedunt aliqui, & inter illos doctissimus Dicastillus *de iustitia, lib. 2. tract. 1. disp. 10. dub 17. num. 512.* vbi firmat actus positiuos, aut negatiuos ex quibus necessariò sequitur mors, alios continere notabilem crudelitatem, si exerceantur ab eo, qui damnatur: alios verò non item. Ideò iudex publica auctoritate præcipere potest, vt secundi generis actus exerceat; quia non continent modum irrationabilem punitionis, qualis est actus bibendi venenum, qui non continet maiorem crudelitatem, quàm actus illud accipiendi per vim externam, imò videtur habere minorem.

6. Ex qua doctrina existimo, damnatum cooperari posse ad suam mortem illis actibus, ad quos sine iustitia damnari potest, qui scilicet non continent aliquem modum pœnæ irrationabilis: non tamen posse cooperari aliis actibus, quos iudex præcipere non potest propter nimiam crudelitatem, qui nullo modo necessarij sunt ad punitionem delicti: Cuius ratio est; quia quando mors mandatur executioni ratione punitionis, ideò actus interficiendi non est peccatum; quia non fit auctoritate priuata hominis exequentis, sed publica superioris mandantis. Quando ergo fieri potest ab ipso damnato auctoritate superioris mandantis, non potest esse peccatum. Quod potest accidere quando sententia non est irrationabilis, vt quando non potest damnatus interfici commodè nisi per venenum; tunc ipse cooperari potest auctoritate superioris mandantis, atque tali casu ipsius cooperatio nullam habet malitiam. Pari ratione quando per huiusmodi actum damnato mors suauior sequitur quàm esset alia quæ illi inferretur, si ipse non cooperaretur, tunc enim, & ipse potest honestè venenum sumere & superior permittere, vt hac ratione interficiatur.

7. Contraria verò ratione probatur non posse damnatum cooperari eo genere actionis, quod contineret modum sententiæ crudelis, si exerceretur ab ipso damnato, qualis est actus iugulandi se: tunc enim sicut superior non potest illum actum iustè præcipere, ita neque damnatus potest illum exercere nomine superioris, & quidem actus iugulandi se, multò maiorem continet grauitatem, & multò grauiorem pœnam, quàm illa iugulatio, in quam damnatus tantùm passiuè se habet. Hucvsque Dicastillus.

8. Sed ego, vt verum fatear, non audeo discedere à sententia absolutè negatiua. Quia qui sumit venenum, ille sibi applicat, & introsumit rem, quæ non minus directè naturam destruit, & interimit, quam ignis, vel gladius, aut plumbum liquatum. Vnde constat nihil hic commune esse cum ascensu scalarum ad patibulum, siue cum dispositione iuguli ad gladium, quæ tanquam similia adducunt Victoria, Aragonius, cùm manifestum sit hæc mortem non operari, sicuti veneni applicatio.

9. Confirmatur: quia veneni sumptio idcirco lege naturali illicita est, quia est sui ipsius occisio: at qui hanc deformitatem non exuit, cogente siue iubente alio homine, non magis, quàm iniectio sui in ignem, aut iuguli proprij præcisio: ergo propter iudicis sententiam non licebit venenum sumere.

10. Neque refert quod bibitio ex genere, & ratione sua non inferat mortem, quod allegat Aragonius: satis enim est ad hoc, vt censeatur sui occisio, quod bibitio huius potus, aut sumptio huius boli ex sua ratione, & efficacia causet mortem.

11. Nec obstat dicere, quod apud complures etiam sapientes in vsu fuit, non est verisimile repugnare legi naturæ: atqui apud multos in vsu fuit istud per veneni potionem supplicium; apud Athenienses enim Socrates, & alij multi sapientes veneno hausto sententiæ paruerunt. Nam respondetur non ita clarè hoc esse iuris naturæ, quin potuerint in eo caligare Philosophi, qui & in aliis similibus pluribus errarunt; nam & Græcis Massilientium, illam, quam diximus veneni sumendi consuetudinem habuisse legimus, qua tamen nemo dixerit non violari legem naturæ. Sane vsus populi Christiani satis ostendit ab hoc genere supplicij tanquam à nouo peccato abstinendum esse.

12. Et ita hanc sententiam tenet Caietanus *in 2. 2. quæst. 69. art. 4.* Sotus *de iustitia, lib 5. quæst. 6 artic. vltim.* Nauarr. *lib. 2. cap. 3. num. 82.* Vvigers *vbi suprà, dub. 16. num. 102.* Malderus *tract. 3 cap. 1. dub. 18.*

13. His tamen non obstantibus non nego hanc opinionem Dicastilli, in quam inclinat Toletus *lib. 5. cap. 6. num. 15.* & docent alij, suam non habere probabilitatem, & in fauorem Patris Dicastilli amicissimi viri posset quis dicere, quod sumptio ista ex se præcisè non inferat mortem, sed retentio veneni, quæ non videtur inseparabiliter coniuncta, quia per antidotum posset fortassis liberari nisi ab eo sumendo impediretur, & sententiam Dicastilli sequitur etiam ex neotericis Gaspar Hurtadus *de iustitia, part. 11. difficult. 1.*

14. Sed an sit licitum se ipsum mutilare, ne occidatur à Tyranno aliquo minante mortem, Toletus *lib. 5. c. 6.* Petrus Nauarrus *lib 2. cap. 3 num. 98.* Layman *lib. . part. 3. cap. 1.* Lessius, Becanus, & Bonacina docent id esse licitum, quia pars naturaliter est propter totum, ergo licitum est ipsi homini custodi, seu gubernatori membrorum, & totius, membrum abscindere [illegible] conseruationem totius. Mihi verò magis placet [illegible]nio contraria, quam tuetur Baunius & Syluius *in 2. 2. quæst. 65. art. 1.* Turrianus *disp. 30. dub. 1.* Hurtadus *de iustitia, disp. 1. difficult. 2.* & alij, quia tunc homo ille cooperatur, vel potius operatur peccatum, quod Tyrannus intendit ex eo, nempe abscissionem membri. Sup. hoc in tom. 8 tr. 5. Res. 59. §. 2. paulò post initium à vers. & ideò si quis, & in aliis eius not.

15. Affirmatiuam tamen sententiam probabilem esse puto.

16. Nota hîc obiter cum Pontio, *in curse Theol. disp. 12. quæst 4. conclus 2. num. 19.* peccare eos, qui castrant se, aut permittunt id fieri à parentibus ad conseruandam, vel procurandam vocis suauitatem. Sup. hoc in Resol. not. præterea, & in aliis eius primæ not.

17. Sed si quæras vtrùm iudex in pœnam delicti possit reo imponere, vt sibi ipsi membrum aliquod, verbi gratiâ, manum amputet, an reus teneatur obedire? Sup. hoc in tom. 5. tr. 6. Resol. 38. §. Sed affirmatiua, ad med. à vers. quod verum cum.

Respondetur id non videri licitum iudici. Pœnæ namque corporales, quæ ad personæ interitum tendunt, & quæ illis sunt affines debent à reo sustineri, non ab ipso inferri. Si tamen præciperet iudex, & nisi obtemperet reus, condemnaret eum mortis, tum quidem docent communiter, reum posse membrum amputare ad mortem euadendam iuxta ea, quæ suprà diximus: non tamen obligari, quia neque iudex legitimè mandat, neque reus tenetur tam duro remedio vitam redimere, & ita docet Vvigers *de iustitia, tract. 2. cap. 2. dub. 19. num. 111.* & Malderus *de iustitia, tract. 3. cap. 1. dub. 20.* cum aliis.

---

## RESOL. CXIX.

*An licita sit appellatio, & citatio ad iudicium Dei in Valle Iosaphat?*

*Et in textu huius Resolutionis adducuntur aliqua exempla pro praxi dictæ difficultatis: & datur doctrina & Regula iudici, quid facere debeat in prædicto casu de appellatione, & citatione ad iudicium Dei in Valle Iosaphat.* Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. Res. 9.

§. 1. PLura exempla de hac re adducit Mathias Stephanus *de Iurisd. tom. 1. part. 2. lib. 2. cap. 1. membr. 2. num 189.* vbi sic ait: Sanè à iudicio maiorum magistratuum, & Regum, à quibus aliàs lege humana prouocare

uocare prohibitum inuenimus appellatum, & prouocatum ad Tribunal, & iudicium Dei, qui est Rex Regum, & Dominus dominantium. Possúntque recenseri exempla, quod eiusmodi appellatio visa sit à Deo recepta, vt veluti citati ad diem certum, ante eum iudicem comparuisse videantur. Vt quando Ferdinandus IV. Hispaniæ Rex filius Sanctij IV. duos Nobiles perduellionis reos ex altissima rupe præcipites dari iussisset, iique constanter crimen negarent, nec aliquid proficerent, eò confugerant, vt dicerent: se diuinum Tribunal appellare: proinde meminisset ad dies triginta iudicio sistere, siquidem Ferdinandus postea trigesimo die cùm dormire crederetur, in fata concessit, vt scribit Ririus *lib. 3. de Regibus Hispaniæ*, & Fulgosius *lib. 1. cap. 6.* Apud Vvestrogothos etiam Ioannes Turson pater Tutonis Iensou equitis aurati, & supremi iudicis quendam capite plecti iusserat, qui genibus innixus, En morior, inquit, iniustè, téque voco hac hora ante Tribunal Dei, vt respondeas cur me innocentem morti condemnes. Vix autem ille miser carnificis manu obtruncatus fuerat cùm etiam iudex, equo corruit exanimis, vt refert Olaus Magnus *lib. 14. cap. 20.* Cum tempore etiam Henrici IV. Regis, & Imperatoris Romanorum Magheneriu Heruelden sis Antistes, & Buchardus Hilberthadiensis Episcopus ob Decimas decertarent, inuicem ad Tribunal supremi Prætoris prouocantes ambo die dicto subita morte consumpti sunt, vt narrat Auentino. *lib 4. Annalium Boiorum.* Hucvsque Stephanus, & alia plura exempla adducit Cameratius & Heringius vbi infrà, Ventura de Valentia *in Parthen. Litigios. lib. cap. 1. num. 38.* Betoldus *in Rifuer de appellation. cap. 1. num 13.* Rumelinus *ad auream Bullam Caroli IV. part. 2. d ff r. 7 thesi 3.* & alij penes ipsos.

2. Sed difficultas est, an talis appellatio sit licita, & videtur negatiuè respondendum ex Bossio *in praxi crim. tit. de extran. crim. num. 9.* Menochio *de arbitr. iud. cens. 4. cas. 388.* & Claro *in l. 5. §. finali, quæst. 83. num. 7.* vbi sic ait: Puniuntur extra ordinem illi, qui superstitione numinis alios terrent prout faciunt illi, qui mittunt præcepta Vallis Iosaphat, quorum vnus, qui appellabatur Carlesius, fuit positus ad catenam infamem 10. Aprilis anno 1555. Et alius quidam Thæmeus Mantellus, qui transmiserat quoddam præceptum sub nomine Domini nostri Iesu Christi; iussus fuit renunciare præcepto, & fustigari 10. Septembr. anno 1556. Ita ille.

3. Sed contraria opinio receptior est, vt obseruat Ioachimus Cameratius *horar. successiuar cens. 3. quæst 38.* Delrius *in Disquis. Magic. lib. 4 quæst. 4. sect. 1.* & ex illo Carena *de officio Inquis. part. 2. tit. 1 § 10* & Schenardus *lib 2 cons. 30.* Dico itaque cum supradictis, quod si citatio, & appellatio hæc fiat non odio, & vindicta, sed bona fide vt innocentia appareat, & vt infamia à familia arceatur, tunc appellatio, & citatio ista erit licita. Vnde si constat iudici se in condemnatione Hæretici negatiui iustè processisse, tunc non debet appellationem, & citationem negatiui pertimescere, quia iusto iudici præmium à Deo debetur, non supplicium. Ita Delrius, *vbi suprà, vers. Quoad eos verò qui citantur, &c.* P. Cornelius à Lapide *loc. cit. vers. Cæterum hoc solum.* Si verò iudex non esset certus de iustitia suæ sententiæ, sed aliquam in ea ferenda sensit animi sui perturbationem, tunc malè facit iudex, si appellationem, & citationem illam contemnat. Debet enim tunc omnia maturiori iudicio rimari, vt prior sententia, vel retractetur, vel confirmetur. Ita Carena ex Delrio. Et ideò ad confirmationem supradictorum adducam hîc verba Ioannis Heringij *in discurs. de appellat. in citatione ad iudicium Dei in Valle Iosaphat num. 16.* vbi sic ait: Quoad talem citantem, & quiritantem dico primò, si citra odium, aut vindictæ cupiditatem, vel impatientiam, iram, desperationem, vanitatem, aut aliam vitiosam affectionem per iniustitiam oppressus quis hoc faciat bono fine, (exempli gratiâ, vt innocentia eius appareat, nec infamia grauetur familia aut liberetur mundus tali tyranno, aut vt resipiscat, & terrore perculsus pœniteat, desinátque ab oppressione, & concussione miserorum) licita est talis citatio, nec desunt exempla Sanctorum hominum. Periculosum attamen est viris, fœminisque non compertæ sanctitatis has citationes imitari. Nam facilè fallit amor proprius, & persuadet nos iniuriam perpessos, cùm non simus, facilè etiam latens aliqua gloriolæ, vel vindictæ, vel alterius perturbationis animi nebula se immiscet, vt veritatem, ac iustitiam non videamus. Quoad eos verò, qui citantur existimo duas Regulas posse statui. Prima est, si constet eos iustè iudicasse nec vllum esse dubium de sententiæ, aut facti propter quod citantur æquitate, tunc posse huiusmodi citationem ab illis contemni. Ratio est, quia iusto iudici præmium à Deo, cuius vicem fungitur, non supplicium est expectandum. Altera Regula sit, quando iudex aliquam animi perturbationem sensit, quæ ad damnandum vel mouit omninò, vel ad citius damnandum mouit, vel etiam non vsque adeò certa est sententiæ iustitia vt non supersit probabilis contrarij metus, tunc malè facit iudex, si contemnit huiusmodi citationem, rectè facit si diligentius iterum omnia momenta, & quæcumque ad veri indagationem pertinent, examinet, ac perpendat, & reum iterum in custodia seruet vt vel retractetur prior sententia, vel maturiori consilio confirmetur. Ita ille. Et ita hanc sententiam tenet etiam post hæc scripta visa doctus, & amicissimus Pater Raynaudus *in Hoplotheca sect. 3. cap. 1. quæst. 8. per totam.*

## RESOL. CXX.

*An causa* appellatione remota, *includat quamcumque appellationem?*

*Et quid, si per Papam alicui Cardinali sit commissa causa* appellatione remota?

*Et notatur, quod dicta clausula nihil operatur, si constat de grauamine notorio; neque operatur contra tertium, nec tollit supplicationem ad Superiorem, nec restitutionem in integrum.* Ex p. 9. tr. 7. & Misc. 2. Ref. 28.

§. 1. CAsus est nimis practicabilis, & ad illum affirmatiuè respondet nouissimè Hulricus Huonius *in Commentariis ad Tremlerium, volum. 2. disp. 33. Thes. 4. quæst. 31.* vbi mordicùs firmat, quòd talis clausula, non de friuolis duntaxat, sed de legitimis appellationibus intelligi debeat. Et huius assertionis hoc fundamentum habeo, quòd alioquin clausula ista, *remota appellatione*, prorsus foret otiosa, & superuacua, nec quicquam operaretur, cùm & aliàs, non adiecta præfata clausula, friuolæ appellationes non admitti, sed remoueri debeant, *dict. leg. fin. Cod. de appell. recip.* At verò clausulatum, illarum præsertim, quæ rescriptis Principum adiiciuntur, ea est facienda interpretatio, ne sint frustraneæ, & otiosæ; sed vt aliquid operentur; cùm non sit credibile, Principem frustrà, & sine effectu clausulam aliquam suo rescripto inseruisse, aut adiecisse. Deinde, sicut verba Legum cum effectu intelligi debent, *leg. 5. §. 2. ff. ne quis in ius vocat.* Ita quoque verba rescriptorum cum effectu sunt accipienda, vt quæ vim legum obtineant, *§. Sed & quod Principi. l de iure nat Gent. & Ciuil.* Denique, si prædicta clausula; *remota appellatione*, intelligi deberet de leui solùm, ac friuola appellatione, ratio dari non posset, quare huiusmodi clausula non possit adiici ab alio Magistratu iurisdictionem suam alij demandante. Iam verò *in d. l. 1. §. fin. ff. à quib. appellat.* expressè dicitur, Principem solere ita dare iudicem, ne ab ipso appelletur alium verò ita iudicem non posse. Vnde meritò concluditur, quòd clausula sæpè dicta, non de friuola, sed de legitima appellatione sit intelligenda.

2. Non obstat discutiendum fundamentum, quod, nempe, Princeps suo rescripto non possit alicui ius suum auferre: nam ad hoc respondeo, id verum esse, nisi iustam habeat causam ius appellandi alicui auferendi, *argum. §. fin. leg. de his, qui sui, vel alien. iuris sunt.* qualem causam Princeps, clausulam istam adiiciens, habere semper præsumitur: cùm enim ipse fons sit iuris, ac iustitiæ, non præsumitur, contra ius, & iustitiam quidquam rescribere: vnde & rescripta, placitáque ipsius vim iuris obtinere dicuntur.

3. Nec obstat huic sententiæ, quòd appellatio iuris sit naturalis, & ideò subditis non possit auferri: nam nulla idonea, & sufficiente ratione probatur, quòd ex iure naturali descendat. Quod enim dicunt, speciem esse defensionis appellationem, & ideò iuris naturalis; ad hoc facilis videtur esse responsio: nam posito, quòd sit species quædam defensionis appellatio, quod etiam negat Arius Pinell. *Rubr. Cod. de rescind. vendend. part. 2. cap. 3. num. 22. & sequent.* minimè tamen consequens ei foret, quòd iuris sit naturalis: quanquam enim defensio ea iure gentium, & naturali descendat; species tamen singulæ non sunt propterea ea eodem iure. Conuentio quippe ea iure gentium descendit: at non omnes, & singulæ species ex eodem iure promanant, *l. Ex iure, ff. de iust. & iure.* cùm forma specifica, quæ singulis speciebus est propria, originem, & esse soleat dare cuique speciei. Vt proinde non sequatur: defensio iuris naturalis est: ergo appellatio quoque erit eiusdem iuris. Et hæc omnia docet Hunnius *loc. cit.* quæ quidem, licèt ingeniosè excogitata sint; non videntur tamen admittenda, cùm aduersentur communi sententiæ Doctorum per ea, quæ adducit Menochius *de arbitr. cas.* 197. *num.* 1. *& sequent.* Marchesan *de Commiss. part.* 1. *cap.* 10. *num.* 18. Sesse *de inhib. cap.* 8. §. 2 *num* 10. Gratianus *cap* 41. *num.* 18. Leo *in Thes. for. Eccles. part.* 2. *cap.* 2. *num.* 36. & alij.

Alibi in to. 9. tr. 7 Ref. 67 §. 1. & lege etiam §. not. seq.

4. Limitatur tamen opinio hæc negatiua, casu, quo, (vt *alibi* etiam adnotaui) per Papam alicui Cardinali sit commissa causa, *appellatione remota:* tunc enim censeretur exclusa quælibet appellatio, etiam non friuola, & iusta, vt dignitas Cardinalitia aliquid operetur. Ita Baldus *in leg. 1 ante finem, ff. de officio Præf. Prat.* Afflict. *in rubr. quæ sint regalia, num* 4. Gomez *in Compendio vtriusque sign. numer.* 49. Mandos. *ad Rom. cons.* 211. *in addit. littera C*, quos refert, & sequitur Farinacius *fragm. crimin. part.* 2. *verbo Iudex, num.* 963. Cardinalis Tuschus *pract. conclus. tom* 1. *littera A, conclus.* 400. *num.* 21. vbi dicit speciale in commissione facta Cardinali. Restringe pariter in priuilegiis Religionibus à Summis Pontificibus concessis, quòd, scilicet, ad executionem procedatur, *appellatione remota:* quo casu remotam esse omnem appellationem, tam legitimam, quàm friuolam obseruat Fr. Emmanuel *q. Regul. tom.* 1. *quæst.* 8. *art.* 13.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 1. Ref. 118. §. Vnde. & vide etiam Resol. not. præteritæ.

5. Nota tamen hîc obiter, quòd hæc clausula nihil operatur, si constat de grauamine notorio. Ita Cenedus *pract. & canonic. quæst. lib.* 1. *quæst.* 45. *num.* 44. Martha *de clausulis, part.* 1. *claus.* 12. *in vltima impressione, num.* 47. vbi *numero sequenti* hoc ampliat, vt procedat, etiamsi dictum esset, *Omni, & quacunque appellatione remota.* Nec operatur contra tertium: nam commissa causa appellationis cum hac clausula, non prohibetur tertius appellare pro eo, quòd sua interesse putauerit. Martha *vbi suprà, claus.* 12. *num.* 6. vbi *num.* 11. resoluit, quòd hæc clausula apposita in gratia directa exequutori Litterarum Apostolicarum, intelligitur de contradictoribus de facto, & *num.* 11. quòd posita in persona delegati, non transit ad subdelegatum, & quòd hæc clausula non est odiosa, & respicit præiudicium tertij. Nec tollit supplicationem ad Superiorem. Lapus *allegatione* . 3. *numero* 3. nec restitutionem in integrum, vt voluit Rota *in Bononiensi censu, die vndecima Decembris*, 2602. *coram Iusto, impressa apud Censium de censibus, decisione* 109. *numero* 5.

---

## RESOL. CXXI.

*An pœnas exilij, verberationis, carceris diuturni, longo tempore ad triremes, teneatur quis exequi, si secundum legem ad ea iustè condemnatus est?*

*Et an reus possit obligari sumere venenum, vel abstinere à cibo?*

*Et an reus teneatur tamen condemnatus ad locum destinatum proficisci, collum præparare, manus apponere, &c.* Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Ref. 79.

§. 1. QVoad pœnam verberationis, exilij, carceris diuturni, communis sententia docet reum teneri pœnam exequi, si ad executionem condemnetur sententia vltima, quam appellatione, vel alio remedio iuris non potest infirmare. Ita Diuus Thomas *in 2. 2. quæst.* 62. *art.* 3. Tiraquellus *in leg. vnquam, Cod. de reuoc. don. ver. reuertatur, num.* 291. Salas *de legib. disp.* 15. *sect.* 2. *num.* 32. Saytus *in Claui Regia, lib* 3. *cap.* 9. *num.* 4. Azorius *tom.* 1. *lib.* 5 *cap.* 8. *quæst* 9. & alij.

2. Verum Castrus Palaus *in opere morali, tom.* 1. *tractatu* 3. *disp.* 2. *punct.* 4. *num.* 5. censet hanc sententiam communem temperandam esse; quare si carcer sit durus, & tristis, non videris obligatus ibi persistere, & à fortiori si ibi malè tracteris, & idem censet si condemneris ad exilium terræ insalubris, & longo tempore ad triremes, & ad quamlibet aliam actionem de se nimis molestam; præcepta enim humana debent esse, at inhumanum videtur si obligeris, vt in pœna adeò molesta ipse sis minister iudicis contra te ipsum; ergo dicendum est te non posse ad hoc obligari. Adde quòd his omnibus condemnatis præcipitur obedire sententiæ sub comminatione grauioris pœnæ; ergo signum est solo timore pœnæ velle iudicem te astringere, vt obtempetes; quare si in aliquo casu lex pœnalis censenda est ad solam pœnam obligare, hîc debet esse, cùm præcipiatur res difficilis, & ardua. Ita Castrus *vbi suprà*, vide etiam Lessium *lib.* 2. *cap.* 31. *dub.* 5. *num* 39. Salas *de legibus, disp.* 15. *sect.* 7. *num.* 88. Suarez *de legibus, lib.* 5. *cap* 10. *num.* 16.

Sup. hoc quoad triremes suprà in Ref. 108. §. Notandum secundò, cursim in eius penult. lin. & in aliis eius not.

3. Notandum est hîc obiter contra Bonacinam *disp.* 2. *de restit. quæst. vlt. punct.* 5. *num.* 3. Aragonium *in 2. 2. quæst* 69. *artic.* 4. Emmanuelem Sà *verbo Iudicialis actus, num.* 54. & alios non posse reum obligari sumere venenum, vel abstinere à cibo oblato. Ita Vasquez *in part.* 2. *disput.* 173. *cap* 3. Salas *loco citato num.* 82. & 85. Suarez *num.* 14. Lessius *lib.* 2. *cap.* 9. *dub.* 6. *num.* 26. & alij. Tenetur tamen reus condemnatus ad locum destinatum proficisci, collum præparare, manus apponere, & alias actiones efficere, quæ ab alio ministro iustitiæ commodè fieri non possunt; sed non tenetur ipse sibi mortem inferre. Ita Doctores citati, quibus adde Sotum *de iust. lib.* 1. *quæst.* 3. *art.* 6. *concl.* 2.

Sup. hoc sup. in Ref. 117. & pro alio oblato in Ref. 116. & in aliis earum annotationum.

---

## RESOL. CXXII.

*An liceat Proregibus condemnare aliquem de mandato, non adhibitis solemnitatibus, terminis, & processu de iure necessariis, aut non data facultate se tuendi secundùm leges?*

*Et an peccent ministri, si huiusmodi Principum mandatis obediunt?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 99. aliàs 98.

§. 1. NEgatiuè respondendum est, quia neque hoc efficere possunt Reges. Ita inter multos Iurisconsultos docent nouissime Franc. Capiblanco *de officio bonorum tom.* 2. *pragm.* 1. *cap.* 2. *num.* 22. *& sequent.* & inter

Sup. hoc lege duas Ref. seqq. per totas.

Theologos

Theologos Ioannes Azorius *part.2.lib.11.cap.7.* vbi sic asserit. Peccat Rex, qui per se, vel alium condemnat hunc, vel illum subditum inualida causa, aut denegata ei se tuendi, & defendendi potestate; aut non habita publica notitia ex publicis in iudicio probationibus, vt colligitur ex sancto Thoma 2.2.*quaest.67.art.1.* & Caietano *in summ.verbo Homicidium*; sententia enim, cùm sit actio publica, ferenda est non ex priuata notitia, sed ex publica in iudicio habita. Item iuris naturalis est, ne quis non auditus, vel non defensus damnetur, *Clement. pastoralis, §.caeterum, de sentent.& re iudicata.* Glossa *in Extrauaganti 1. de dolo & contumacia.* quare homicidae sunt ij Reges, qui hunc, vel illum subditum non auditum, aut non data facultate se tuendi secundùm leges, & iura, veneno, aut alio modo interfici iubent, vel officiis, dignitatibus, honoribus, aut aliis quibusuis, quae non sunt ex numero eorum, quae ad nutum tolli possunt priuata notitia, non publica, & peccant ministri, qui huiusmodi Principum mandatis obediunt, sunt enim mandata contra ius diuinum, & naturale, in quibus Principi parere non cogimur. Ita Azorius. Vide etiam Ioannem de la Cruz *in direct.conscient.part.1.pr.8.art.1. dub.2. conclus.3.*

Sup. hac limitatione infrà in §. vltim. huius Resol.& in Res.seq §. Circa,& in Res. 1.post seq §. Ad secundum.

2. Limitatur tamen haec opinio à Maldero *in 2. 2. tractat 6. cap.1.dub.14.§.dico sexto.* Lessio *lib.2.cap.29. num.*100. Villalobos *in summ.tom.2.tract.14 difficult.4. num.7.* & Francisco Syluio *in 2. 2. D.Thomae quaest.67. art.3. conclus. 6.* si enim crimen est omninò publicum, aut iudici cum aliquot testibus euidens, (sicut quando latrones reperiuntur in flagranti delicto) potest reus absque citationibus condemnari, & si ex publica interfectione periculum sit, occultè potest interficere. Idem iudicium est de reo, ex cuius manifesto processu, vel populi rebellio, vel grauis alia turbatio metuitur, talem enim (causa priuatim discussa, certóque cognita) licet etiam clanculum occidere, vt tradunt Syluester *verbo Homicidium 1. quaest.2.* Nauar. *cap.25.num.*10. Nauarra *lib.2.cap.3. num.*192. Quia iudex clarè videns non superesse reo viam iustae defensionis, nullam censeri potest iniuriam ipsi facere. Praeterea, si quis machinetur proditionem aliámve perniciem Reipublicae, quae non poterat aliter impediri, quàm per occultam interemptionem istius machinatoris, licet Principi iubere, vt sic interficiatur; modò indubiè constet de pernicie per illum attentata, & pon ò exequenda, nisi tempestiuè occurratur. Neque refert, quòd Princeps fortasse hoc sciat ex priuata duntaxat scientia: cùm enim non agat vt iudex ad punitionem, sed solùm tanquam bonus Princeps ad euitandum mala imminentia, quomodo vnusquisque debet rem sibi commissam defendere, & ab ea malum impedire, non tenetur seruare ordinem iuris. *Haec* Syluius. Vide etiam Morlam *in emporio iuris part.1. tit.2. quaest.2.num.5.* sed in casibus, in quibus Proreges solent de mandato aliquem condemnare, non concurrunt supradictae circumstantiae, vnde attendant ipsi, & eorum Consiliarij quid faciant.

Sup. hoc in in Res.seq.§. Igitur.

Sup. hoc supra in princ. §. praeced. huius Res.& in aliis eius annot.

3. Nota etiam, quòd licèt Malderus, & Syluius cum aliis asserant, quòd si Principi cum aliquot testibus delictum sit euidens, vt quando capitur reus in flagranti delicto, posse dictum Principem reum absque citationibus condemnare; attamen hoc est intelligendum existente aliqua iusta causa, quae cogat Principem hoc efficere; secùs autem si nulla adsit causa; nam tunc tenetur citare reum, & illum condemnare, ordine, & iure seruato. Et ita docent Turrianus *in 2.1. tom.2.disp.48. dub.4.num.1.* Villalobos *vbi suprà.* Vnde iterum moneo, vt videant Proreges in his casibus quid faciant, & aliquorum Fiscalium consiliis non acquiescant, sed cum Theologis, & Consiliariis timoratis rem totam agant, & in eorum determinatione persistant.

## RESOL. CXXIII.

*An Rex ex priuata scientia possit occidere Reginam, & simul cum ipsa adulterum?*

*Idem est, si Princeps sciret ex priuata scientia certe aliquos in Principem coniurasse, vel aliquod graue, & atrox delictum in Rempublicam vel innocentem machinare, si aliter malum vitare non posset.*

*Et resolutio horum casuum pendet ex illa celebri quaestione, an quando delictum ita est occultum, vt non possit iuridicè probari saltem plenè, scitur tamen à Principe; an scilicet possit tum Princeps rationabili causa existente, condemnare delinquentem absque iuridica probatione per testes, & absque citatione, & defensione rei?* Ex p.10.tr.15.& Misc.5.Res.34.

Sup. hoc lege doctrinã praecedentis Res.& seq.

§.1. NEgatiuè respondet Cardinalis Lugo *de iustitia, tom.2 disp.37.sect.5.num.52.* vbi sic ait.: Infero Primò cum Caietano non excusari Principes quando reum sibi notum scienter faciunt occidi, vt ipsius, & posterorum consulatur saluti, magis enim debent consulere famae totius Reipublicae, quàm illius delinquentis, & quidem si habent ius ad occidendum habebunt etiam ad infamandum. Infero secundò, quando ex citatione delinquentis sequerentur grauia scandala in Republica, timerentúrque probabiliter seditiones, vt si delinquens esset Dux generalis exercitus, & militibus charissimus, liceret tunc eius causam secretò tractare assignando conuenientem patronum, qui ageret causam rei, & eum diligenter defenderet, omniaque Christiano more diligentissimè peragendo vt conseruaretur quantum posset ordo iudicialis, ac denique conuictum, ita vt certè constaret de delicto inexcusabile per legitimam probationem, posset Princeps eum occidere, seruato tamen quantum fieri posset ordine charitatis ad salutem animae occidendi. In hoc autem duo obseruanda necessariò sunt. Primò quod adsint testes sufficientes ad conuincendum reum, & omni exceptione maiores, iam enim tunc adest quantum sat est ad reddendam Rempublicam certam de illo delicto. Secundum est, quod hoc non nisi rarissimè, & ex grauissimis causis fiat, non enim praesumitur aliter concessa haec potestas Principi, nam frequentior vsus illius esset in grauissimam Reipublicae perturbationem, &c. Ita Lugo.

2. Sed nominatim aduersùs illum insurgit Angelus Bossius *in Mor.ver.tom.1.tractat.1.tit.1. §.29.num.*120. vbi sic asserit. Porrò quod Princeps ex priuata scientia, qua sibi certo constat aliquem esse criminosum possit illum non citatum, neque auditum secretò occidere si crimen sit atrox, & expediat valdè Reipublicae Auctorem puniri, vt si quis vim Reginae, aut filiae Regis intulisset, aliud crimen laesae Maiestatis graue commisisset, & solus Rex id cognoscat, praeter Couarruuiam, & alios putant probabile etiam Lessius *dubio* 11. Filliucius *cap.4. num.*175. & Trullench. *dub.13.num.7.* (etsi improbabile putet Lugo *dicto numero 51.*) quia in tali casu videtur Respublica consentire, & iuri suo cedere, & praesertim talis criminosus posset occultè à Principe interfici si periculum foret vt simile crimen esset perpetraturus, nec alio modo posset occurri, quia tunc occisio haberetur vt iusta defensio, iuxta mox dicenda.

Sup. hoc in Res. praeterita §. Limitatur. ad med. vers. Praeterea.

3. Igitur si soli Principi quoque priuata scientia notum certò esset aliquem, vel aliquos in Principem ipsum coniurasse, vel aliquod graue damnum in Rempublicam, vel innocentem machinari, nec aliter malum vitari posset, tunc iuxta omnes Doctores (excepto Ioanne Lugo *dicta disputatione 37. numero 72*) posset Princeps capita coniuratorum, & authorem criminis perpetrandi secretò, & absque citatione occidere, nempe veneno, aut alia via interficere, tum quia etiam in hoc

casu

casu censetur Respublica ob vtilitatem publicam consentire, tum quia hoc rationem potius habet iustæ, & necessariæ defensionis quàm iudiciariæ potastatis.

4. Item potest Princeps omissa citatione procedere; reum condemnare quoties idem reus etiamsi citaretur non posset se defendere, nec iustè contradicere, aut actum contra se impedire, cùm citatio vt suprà dictum est, requiratur solùm propter defensionem. Quare si delictum occultum sit probabile in iudicio, quia sit notum ipsi Principi, & aliis tribus, ita vt iuridicè probari possit, tunc posset occultè à Principe interfici reus sine citatione, & probationibus, quia quando crimen ita est probabile, nullam habet iustam defensionem, & præsertim, quia testimonium Principis multis, & grauissimis testimoniis æquipollet. Hucvsque Bussius, qui me ipsum, & plurea alios citat.

5. Sed resolutio supradictorum casuum pendet ex illa celebri difficultate. An quando delictum est ita occultum, vt non possit iuridicè probari saltem plenè, scitur tamen à Principe, an scilicet tunc possit Princeps rationabili causa existente condemnare delinquentem absque iuridica probatione per testes, & absque citatione rei; Mihi placet opinio affirmatiua, quia quod sententia proferatur secundùm publicam, seu iuridicam probationem per testes tantùm requiritur lege, seu dispositione humana Principis, in qua ipse dispensare potest, & non requiritur iure naturali, seu ex natura rei, quia ex natura rei sola notitia Iudicis sufficit, quia hæc sola sufficit ad iustè iudicandum, & notitia iudicis ad id tantùm est necessaria, ergo ex causa rationabili Princeps quando ipsi est nota veritas potest absque probatione, imò & contra eam condemnare, & multò meliùs absoluere.

Sup. hoc in Res. præterita, §. Limitatur, in princ. & §. vlt. & in Res. seq. §. Ad secundū.

6. Circa posteriorem solemnitatem, nempe circa citationem rei, vt audiatur, conueniunt Doctores, quod quando delictum est publicè notorium, aut factum in conspectu Principis coram legitimis testibus possit Princeps rationabili causa existente absque citatione condemnare reum, quia in quouis casu ex dictis non requiritur ex natura rei citatio, sed tantùm ex lege humana, in qua Princeps dispensare potest, quia tunc superest reo spes probabilis se defendendi, ad quod solùm iure naturali, seu ex natura rei requiritur citatio. Et ideo ab eandem rationem potest Princeps, quando delictum est ita planè probatum, aut probabile, vt non appareat spes aliqua probabilis defensionis rei, quia quando apparet, est iure naturali necessaria, & fiet reo iniuria contra illud si non citetur. Et hæc omnia sentio cum Gaspardo Hurtado *tract. de iust. & iur. disp. 1. de iudicio forensi, difficult. 9.*

---

## RESOL. CXXIV.

*An licita sit petitio Fisci instantis, vt aliqui rei indiciati tantum ad torturam, condemnentur ad triremes sine aliquo termino defensionis: quia leges absolutè decernunt non esse condemnandos reos inauditos?*

*Et docetur defensionem esse de iure naturali, & diuino: ideò consuetudo nihil aduersùs illud præualere potest.* Ex p. 3. tr. addit. Res. 29.

Sup. hoc lege doctrinā duarū præcedentium Res. & infrà Res. seq.

§. 1. PRo parte affirmatiua propositæ quæstionis multa adduci possunt argumenta. Primò quia datur in hoc casu aliqualis defensio, cùm reus sciat se carceratum esse pro tali delicto, & citatus ad examinationem testium, quos aduersùs illum Fiscus producit, scit eorum nomina. Ergo non damnatur omninò inauditus. Adde quòd in nostro casu cùm non damnentur rei ad pœnam ordinariam, sed ad pœnam extraordinariam, videtur sufficere, vt eis præbeatur aliqualis modus se defendendi, eo pacto quo diximus.

2. Secundò, Princeps ex iusta causa potest tollere, seu, vt meliùs dicatur, potest declarare ius naturale, vt in specie docet Decius *in cap. delicti, de except. in 6.* Cabedo *part. 2. decis. 79. num. 10.* & alij penes ipsum. Ergo ex iusta causa potest declarare in nostro casu non esse adhibendam defensionem propter frequentiam & atrocitatem delictorum.

3. Tertiò, hic modus procedendi non est nouiter introductus, sed ex antiqua consuetudine, vt apparet ex sententiis, à Fisco adductis

4. Quartò, reis malæ famæ infertur tortura sine defensione ita multos allegans docet Gratianus Falconius *reg. 468. num. 3.* qui etiam *num 5.* cum multis aliis asserit posse reum torqueri sine data copia indiciorum & defensione, si ab ipso non petatur, vt colligitur ex *l. vnum, §. fin. ff. de quæstion.* ibi, *postulante reo*, & docet glossa fin. *in cap. 1 de accusat. in 6.* Bertazzolus *lib. 2 consilior. 474. num. 15.* & ideò Nauarrus *lib. 5. consilior. tit. de accusat. 8.* excusauit quemdam Inquisitorem, qui multos reos torqueri iussit non data eis copia indiciorum, neque assignato termino ad defensionem, quia non petierunt sibi dari. Igitur in nostro casu licitè Princeps supradictam doctrinam applicare potest, & condemnare reos modo quo *suprà*. Adde quod in atrocissimis denegatur propriè processus, vt notat Bertazzolius *in addit. ad Bertazolium patrem, consil. 50.* & Gratianus Falconius *regul. 268. num. 4.* cum aliis, & defensionem negandam esse insignibus latronibus, disturbatoribus, stratariis, & c. docet Monticellus *in praxi crim. reg. 14. num. 24.* vbi citat Marsilium, & alios.

5. Quintò, pro bono publico aliquando Princeps punit innocentes, & ideò valet statutum, quòd conuicti teneantur dare in manibus Curiæ delinquentes coniunctos. Item quòd puniatur pro delictis suorum coniūctorum bannitorum patratis in territorio, vt obseruat Barbatius *in cap. cognascentes, de constitution. num. 5.* Decius *consil. 63. num 3.* Caballus *in resol. crim. cent. 2. casu 150.* Couarruuias *libro 2. variar. cap. 8.* & alij. Ergo etiam quòd Princeps in nostro casu damnaret aliquem innocentem sine defensione, non ei imputabitur ad culpam, quia hic modus procedendi introductus fuit pro bono publico, aliter delicta atrocissima manerent impunita, cùm hodie tormentum torturæ non efficiat cum reis, vnde quasi omnes torti & negatiuè è carceribus exeunt, ad vetera facinora redeuntes.

6. His tamen non obstantibus, existimo non esse recedendum à negatiua sententia, pro qua firmanda,

Suppono primò, defensionem competere reo de iure naturali & diuino, vt patet in *Clement. Pastoralis, de re iudicata*; ibi, *de crimine graui delato*, Facultas defensionis, quæ de iure naturali prouenit, adimi non valet, cùm illa tollere Imperatori non liceret, quæ iuris naturalia existunt Et Prætor Festus *in Actis Apostol. cap. 25.* sic dixit. *Non est Romanis consuetudo damnare aliquem hominem, priusquam is, qui accusatur, præsentes habeat accusatores, locúmque defendendi accipiat ad abluenda crimina, quæ ei obiiciuntur.* Vnde defensionem esse de iure naturali testantur Theologi, vt Azorius *tom. 2. lib. 11. cap. 7.* Turrianus *in 2. 2. D. Thomæ, tom. 1. disp. 48. dub. 4. num. 1.* Ioannes de la Cruz *in direct. conscient. part. 1. precept. 8. quæst. 3. art. 1. dub. 2. conclus. 2.* Ledesma *in summa, tom. 2. tract. 8. cap. 22. difficult. 4.* Sayrus *in Claui Regia libro 12. cap. 8. num. 22. & 25.* Petrus Nauarra *de restitut. libro 2. cap. 3. num. 182. & 197.* Miranda *de ordine iudiciario tomo 2. quæst. 26. art. 14. conclus. 1.* Villalobos *in summa, tomo 2. tract. 14. difficult. 4. num. 2.* Aragonius *in 2. 2. Diui Thomæ, quæst. 67. art. 1.* Zanardus *in director. Theol. part. 3. cap. 39. dub. 3.* Non adduco Iurisconsultos, quia hoc suppositum inter illos est commune. Sed omninò videantur Ludouicus Peguera, Doctor Hispanus, *in sua praxi crim. cap. 12. §. 6. num. 2.*

7. Suppono secundò, cum supradictis Doctoribus,

&

& cum illis, quos adduxit & sequitur Farinac. *quæst.39. num.18.* quibus ego addo Caballum *tract. de omni genere homicidij, num.425.* Rudolphinum *tract. de absoluta potestate Principis, cap.6. num.89.* Berart. *in speculat. visitation. cap.17. num.84.* Cardosum *in lib. de Iudice & Advocato, verbo Defensio, num.2. & verbo sententia, num.34.* Barbosam *in collectan. tom.1. lib.5. tit.12. cap.1 num.7.* Rouitum *in addit. ad pragm.1. de bonis spoliatorum, n.2.* & Spatharium *in praxi Canon. tractat.10. part 2. cap.12. num.1.* Principem etiam de suprema potestate non posse tollere defensionem reis, quæ est illis debita de iure naturæ, in quo nullus Princeps potest dispensare: vnde ipsemet Summus Pontifex *in cap.1. de causa possess. & proprietatis*, confitetur nihil se posse contra inauditam partem definire. Deinde, vt optimè obseruat Aragon *loco citato in 2.2. quæst.67. art.2.* auferre ab aliquo arma, quibus iustè se defendere potest, non solùm est contra charitatem, sed etiam contra iustitiam. Constat autem reum, antequam sit legitimè conuictus, iuste posse se defendere multis viis & rationibus. Et sic qui non audiendo talia arma ab eo aufert, facit contra ius naturæ, non minùs quàm qui ensem surriperet, quo solo posset quis se defendere à morte, & eo sublato est occidendus: nihil enim refert armis, vel rationibus de salute dimicare. Ita Aragonius.

8. His igitur suppositis sic argumentor Defensio competit reis (vt visum est in primo supposito) de iure naturali & diuino: sed Princeps etiam de absoluta potestate (vt patet in secundo supposito) non potest tollere ea quæ sunt de iure naturali & diuino. Ergo iniustè in nostro casu condemnat reos inauditos sine defensione.

9. Deinde ad improbandum supradictum modum iudicandi, multùm me mouet communis illa doctrina Iurisconsultorum, quos affert & sequitur Farinacius *quæst.39. num.35.* quibus ego addo Almontem Ciazzium *in discept. crimin. discept.32. num.27.* Balthasarum Amesquam *tract. de potest. in se ipsum, lib.1. cap.19. num.15.* Peguetam *in praxi cap.12. §.6. num...* Caballum *in resolut. criminal. cent.1. cas.41.* nempe reo confesso & conuicto (ô rem miram, sed veram!) etiam si non petat, concedendam esse defensionem, neque aliter posse condemnari. Igitur quanto magis non erit dicta defensio deneganda reo, neque confesso, neque conuicto, sed tantùm indicato, vt est in casu de quo loquimur?

10. Adde quòd in nullo Regno est in vsu talis praxis iudicandi, & tamen in aliis Regnis neque adest modus procedendi ex abrupto ita ordinariè, & in omnibus casibus, vt ait in nostro Regno, aduersùs quem modum procedendi, licèt in illo denegetur tantùm defensio quoad torturam, insurgit Rouitus *in addition. ad pragm.1. de bonis prodit. num.10. & aliis, & num.29.30. & 38. cum sequent. Quid ergo supradicti Doctores clamarent, si scirent vltra prædictum modum procedendi, palatino modo ad torturam nunc introductum esse in Regno alium modum condemnandi reos inauditos per sententiam definitiuam?*

11. Verùm quia nostra sententia magis firmabitur ex responsionibus ad argumenta contraria, ideò ad primum assero hoc esse stramineum argumentum, quia substantia defensionis consistit in scientia eorum, quæ testes dixerunt, & est textus expressus *in cap. qualiter, & quando, de accusat. in 6.* ibi, *Et exponenda sunt ei capitula, vt facultatem habeat se defendendi.* Vide vt Pontifex asserit, reum non habere facultatem se ipsum defendendi, nisi sciat contenta in informationibus? Et quidem si reus ista non sciret, quo pacto se defendere posset demonstrando falsitatem, contrarietatem testium, &c. formando negatiuas coarctatas, &c. Et si verum esset, quod dicitur in hoc argumento, tortura in Sicilia non daretur palatino modo sine defensionibus, vt omnes asserunt; quod datur, quia omnes rei, qui in Sicilia torquentur, sciunt pro quo delicto sunt carcerati, & sciunt nomina testium aduersus illos producta, & fuerunt citati & interrogati. Ergo non esset dicendum secundùm hoc argumentum, quòd torquerentur sine defensionibus. Sed hoc dicere est absurdum, vt patet: erit ergo etiam absurdum dicere, quòd rei non dicuntur condemnati sine defensione in casu de quo loquimur. Ad confirmationem verò argumenti respondeo negando totum. Nam eadem ratio quæ militat in pœna ordinaria, militat in pœna extraordinaria, quia leges, vt visum est, absolutè decernunt non esse condemnandos reos inauditos, & non distinguunt quoad pœnam ordinariam, & quoad pœnam extraordinariam, & vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, vt patet ex *leg. de pretio, ff. de public. in rem act.* & per ea quæ adducit Surdus *consil.51. num.7.* Gamma *decis. Lusit.105. num.2.* Escobar *de ratioc. cap.18 num.42.* & alij communiter. Adde quòd argumentum de toto ad partem valet, ex *leg. de tota, ff. de rei vindic.* maximè, vt est in casu nostro, quando militat eadem ratio, vt obseruat Menochius *consil.72. num.5.* Surdus *consil 193. num.6.* & alij. Si igitur defensio competit reis, quando condemnantur pœna ordinaria, idem dicendum est, quando condemnantur pœna extraordinaria. Quod etiam probatur ex alia consuetudine: nam Doctores communiter asserunt, non esse reos torquendos denegatis defensionibus, hoc est, copia indiciorum. Ergo non est verum dicere, vt aduersarij supponunt in argumento, quòd copia indiciorum non est danda, quando damnatur reus ad pœnam extraordinariam triremium, exilij, &c. sed ad pœnam ordinariam mortis. Et ita hanc sententiam tenet Lessius *lib.2 cap.29. dub.11. num.102.* vbi sic ait, *Ea quæ diximus de non condemnando reum non auditum ad mortem, videntur etiam habere locum in carcere, exilio, priuatione bonorum, officiorum,* &c. *Nam eadem fere rationes accommodari possunt.* Ita ille, & Petrus Nauarra *lib.1. cap.3. num.195.* Sayrus *in Claui Regia lib. 2. cap.8. num 26.* & alij. Ex quibus satis remanet labefactatum argumentum contrariæ sententiæ, quod solidissimum aduersarij putabant.

12. Ad secundum argumentum respondeo cum Rudolphino *tract. de princip. potest. cap. 2. num. 92.* & aliis penes ipsum, quibus ego addo Villalobos *in summ. tom.2. tract.14. difficult.4 num.6.* Filliucium *tom.1. tract.40. c.6. num.1-6.* Layman *lib.3. sect.5. tract.6. cap.2. num.7.* Lessium *loc. cit. num 100.* Zanardum *in direct. Theolog. part.3. cap.34. dub.3.* & alios, quos ego ipse adduxi *in 3. part. resolutionum moralium tractat.5. resol.98.* quòd ex iusta causa potest Princeps denegare defensionem; tamen hoc procedit in aliquibus tantùm casibus à Doctoribus particulariter expressis, vt quando delictum est notorium, quando timetur de populi tumultu, & aliis casibus à dictis Doctoribus enumeratis, in quibus scit Princeps reis nullam competere, nec habere posse defensionem. Extra quos casus non dari aliam iustam causam dispensandi, tenet Rudolphinus *loc. cit.* Dauid à Mauden *in Decalog. discept.3. præcept.8. num.4. in fin.* Farinacius *quæst.39. num.24.* sed in his casibus neque directè, neque indirectè possunt includi casus, per quos rei de quibus loquimur, condemnentur inauditi; ergo non potest dici quòd Princeps in nostro casu potest ex iusta causa dispensare quoad defensionem dictorum reorum.

Quæ hic est suprà Res. 122. §. Limitatur. & in alio §. eius notat. & in Res. 123. §. Circa.

13. Ad tertium argumentum respondeo, quòd in nostro casu non valet adducere consuetudinem in contrarium: nam cùm satis probatum sit defensionem esse de iure naturali, consuetudo nihil aduersùs illud præualere potest, vt docet Suarez *de legibus, lib.7. cap.6. n.4.* Salas *de legibus, tractat.19. sect.11. num.89.* Molfesius *in summ. tom.1. tractat.9. cap.11. num.41.* Becanus *in part.2. tract.3. quæst.6. num.2.* & alij Theologi communiter, & in terminis vt asserunt terminantibus, ita respondet

etiam

etiam Farinacius *quaest. 39. num 59.* asserendo non valere consuetudinem, per quam tollitur reo defensio. Et nouissimè ita etiam tenet Piagius *tractat. de consuetud. quaest. 6. num 1, 2.* Nec valet dicere quod Lessius *lib. 2. cap. 29. dub. 11. num. 9.* Filliucius *tom. 2. tractat. 40. cap. 4. num. 176.* & alij asserunt defensionem non esse de iure naturali, sed de iure gentium, sed consuetudo aduersus ius gentium valet, ex *gloss. in leg. si locus, ff. quemadmodum seruit. amit.* Ergo, &c. Nam respondeo, (quidquid sit de probabilitate opinionis Lessij, & aliorum) quòd consuetudo neque potest tollere ea quae sunt de iure gentium, vt probat Azorius *tom. 2. libro 5. cap. 17. quaest. 6.* maxime, vt obseruat Bonacina *de legibus, disput. 1. quaest. 1. punct. vltim. num* 8. quando ius gentium procedit ex iure naturali, vt procedere in casu nostro fatentur Lessius, Filliucius *loco citato.* Vnde Salas *de legibus, tract. 59. respons. 19. sect. 5.* sic ait. Licet aliquod ius gentium possit consuetudine abrogari, tamen moraliter id non contingit, quia deberent omnes gentes in tali consuetudine concordare quod est moraliter impossibile, maxime cùm etiam iura gentium sint valdè consentanea iuri naturali, & ideò oppositae consuetudines ratae esse possunt. Ita Salas. Ex quibus manet solutum hoc tertium argumentum, in quo fiscus nimis se fundabat.

14. Ad quartum argumentum assero primò, quòd supradicta doctrina communiter a Theologis & Iurisperitis absolutè tefellitur, vt videre est apud Pegueram *in praxi, cap. 15. §. 6. num. 3.* Farinacium *quaest. 39. num. 51. & 97.* Aliqui verò ex Marsilio *in pract. §. nunc videndum, num 13.* distinguunt 3 vel reus est idiota & simplex, vel literatus, & sagax. In primo casu asserunt, etiamsi non petat, dandam esse copiam indiciorum. In secundo casu verò negant. Et ita docet Didacus Cantera *in quaestionibus criminalib. quaest. 9. de indicie, num. 3. &* alij. Sed in nostro casu omnes rei sunt idiotae, & simplices; ergo, &c. Vel respondeo secundò, esse disparem rationem inter illum casum & nostrum: nam in nostro casu reus absolutè condemnatur per sententiam ad poenam subeundam sine vlla defensione, & non auditus: in illo verò casu, de quo loquitur in argumento contrario, defensio non tollitur, sed differtur, vt notat Antonius de Nigris Neapolitanus *cap 275 num. 57.* cùm reus tantùm torqueatur, vnde ei remanet spes non confitendi in tormento: & si confitetur post tormentum, datur ei terminus innocentiae ad se defendendum, & ita dictam doctrinam procedere quoad torturam, non autem quoad condemnationem, rectè notat Pitigianus *in praxi ca. oni. a, tit. 3. cap. 7. circa fin.* & Elitaeus Danza *de potestate ad modum belli, cap. 4. num. 1.* Vnde Nauarrus *in dicto consil. 8. de accusat.* dixit quòd licèt communis opinio teneat dandam esse defensionem ante torturam, nullus tamen videtur textus expressus in hoc, quod de condemnatione rei non est dicendum, cùm omnia iura apertè clament non esse damnandum nisi auditum. Et ideò, vt dixi, non valet argumentum de tortura ad condemnationem, licèt communiter Doctores asserant in vtroque casu dandam esse reis defensionem. Ad confirmationem verò argumenti dico opinionem Claudij Bertazzolij, & aliorum esse reprobatam, vt docet Caballus *in resolutionum criminalium, centuria 2. casu 41.* & Farinacius *quaest. 39 num 41.* cum aliis penes ipsos. Vnde in delictis atrocissimis, etiam in haeresi, conceditur defensio, & datur copia indiciorum, & quando delicta sunt frequentia & atrocia, augetur poena, priuilegiatur eorum modus procedendi, vel inuenitur alia via ad illa extirpanda: non autem tollitur defensio, quae reis competit de iure naturali, & quae tolli non potest etiam, vt probatum est, de absoluta Principis potestate. Ad doctrinam verò Monticelli, & aliorum negantium defensionem insignibus latronibus, &c. Respondeo veram esse, quando supradicti sunt notoriè tales, alias secùs. Et ita limitat dictam sententiam Farinacius *quaest. 39. num. 109.* Bossius *tit. de indiciis, num. 74.* Et supra ad secundum argumentum, ex meote etiam Theologorum, diximus Principem, quando delictum est notorium, posse defensionem denegare.

15. Ad quintum argumentum, assero illa exempla non facere ad casum nostrum: nam, vt rectè obseruat Farinacius *quaest. 2. num. 159* in illis statutis, non apponitur poena corporalis: & si apponeretur, esset iniusta. Verùm in nostro casu rei damnantur sine defensione ad triremes. Vnde si inter illos esset aliquis innocens, subiret inauditus poenam tam atrocem, vt Caballus *resolutionum criminalium centuria 1. casu 9. num. 48.* asserat quòd ista poena maior, aut grauior reperiri non possit.

16. Igitur ex omnibus supradictis satis firmata mihi videtur circa praesentem quaestionem opinio negatiua. Vnde claudam hoc responsum cum verbis Medeae, iussae exulare à Creonte Rege ita cum illo loquentis, vt notat Bobadilla *in politica tom. 1. lib. 2. cap 5. num. 36.* [Qualquier que manda alguna cosa sin oyr la parte, aunque lo que manda sea iusto, el en lo mandar es iniusto.] Et ita ego sentio, saluo semper, &c.

## RESOL. CXXV.

*An Principes ex causa necessitatis possint homines malae vitae in carceribus existentes deponere super Regiis triremibus, donec eorum causa expediantur?*

*Et an saltem ex causa necessitatis possint remiges à Pro-regibus compelli in triremibus perseuerare per aliquod tempus?* Ex p. 6. t. 6 & Misc. 1. Res. 5.

§. 1. De hoc casu interrogatus olim fui ab Excellentissimo Duce Alcalensi Prorege, & tunc non defuit qui et sententiam affirmatiuam consuleret, nixus auctoritate Regentis Aponte *in tractatu de potestate Proreg. de Regal. impos. tit. 4. §. 1. num. 51.* vbi sic ait: Ex quo iustissime babet ortum practica depositorum delinquentium & carceratorum pro delictis grauibus in M. C. qui dum ob multitudinem ipsorum non possunt tam celeriter expediri: & moliores expeditiones ipsimet dilatant ad fugiendas debitas poenas, solent transmitti ad Regias triremes, vt ibi inseruiant, donec ipsorum causae expediantur: nam si tali poena digni reperti fuerunt, non grauantur; & si secùs, soluitur eis merces dari solita aliis, qui pro remiis in Regis triremibus permanent, quasi aliàs vt supra fundatum est, ad hoc compelli possent, nulla propterea eis fit iniuria, si debito salario pro ipsorum labore sunt satisfacti: est enim quaedam commutatio carceris à Magna Curia ad triremes; cúmque ordinariè tales delinquentes sint personae facinorosae, viles & pauperes, quibus Coriae expensis alimenta praestantur, cur absonum videri debet, vt ex causa publici boni in triremibus degant, ac Coriae inseruiant; postquam ab ea vitae alimenta sustinent. Et si quamplurimi pauperes otiosi, ac inutiles homines voluntariè ad remigandum se locant, soluta certa mercede, quare ob bonum publicum necessitate suadente non poterunt ad hoc compelli facinorosae personae. Et si decisum passim & indistinctè est etiam per Regias Constitutiones, Capitula, & Pragmaticas regni, teneri Vassallos Baronales solitos & in defectum habiles inseruire Baronibus quibuscumque seruitiis illis necessariis, quare Regi hoc erit denegandum omnium Domino. Et in specie dicitur, *in constitut. Regn.* Quòd in Regno Rex est Dominus personarum suorum Vassallorum *in constit. Reg. incip. Quia frequenter*, vbi Afflictus notat & Frecc. *lib. 2. 24. author. Baron. Et idem in Capitul. Regni ad Regale fastigium: & cap. finis praecepti charitas in fin.* Cúmque haec fiant omnia in Regni defensionem necessariam, propter publicam vtilitatem, quando triremes aliàs nauigare non possunt;

possunt; propterea de hoc non est dubitandum, nec est prouisio noua, vt aliqui insipientes dicebant, & acriter illam increpabant. Nam videatur Capitulum tertium concessum Ciuitati in anno 1554. per Carolum V. *in lib. Capitul. Ciuitatis, folio* 153. vbi hoc supplicatur, vt pendente appellatione ad Sacrum Consilium interim carcerati ad triremes non transmittantur, vt asserebatur fieri; quod Capitulum non fuit seruatum ex causa publicæ necessitatis. Huc vsque à Ponte.

In Res. 19. quæ hic est Res. antecedens.

2. Verùm ego tunc in facti contingentia contrariam sententiam consului per ea quæ latè adduxi in resolutione vltima mearum Additionum *in 1. 2. & 3. part.* quæ impressæ fuerunt in quinta editione, & postea in omnibus aliis. Et licèt opinio Aponte fuerit aliquando obseruata, tamen postea ex litteris Regiis fuit prohibita vt ampliùs in praxi deduceretur, vt obseruat Mastrillus *de Magistrat. tom. 1. lib. 5. cap. 6. num. 265. & 266.* vbi ita asserit. Prorex ex causa necessitatis potest homines malæ vitæ & famæ pro delictis grauibus in carceribus existentes deponere super Regiis triremibus, donec eorum causæ expediantur; si ita celeriter expediri minimè valeant, vt ex pluribus defendit Dominus de Ponte *in tractatu de potest. Proreg. tit. de Regal. imposit. in rubr. n. 51.* & ita aliàs vidi seruatum in regno. Nam per Mag. Cur. consueuerat etiam fieri prouisio, quòd huiusmodi delinquentes carcerati facerent processum super Regiis triremibus. Sed inde superuenit Ordo Regius huiusmodi prouisionem prohibens, idque summa cum ratione: nam etsi tempore necessitatis multa licita sint maximè soluta mercede, si veniant liberandi, vt procedit D. de Ponte in loco citato, negari tamen minimè poterit, quin eorum defensiones per indirectum denegentur, cùm ij extra Vrbem, & fortè à regno reperiri possint ibi inseruiendo, quo in casu vel termini processus eis indefensis & absentibus currerent, vel saltem eorum causas retardare necesse esset, quod rectæ iustitiæ administrationi minimè conuenit. Hæc Mastrillus.

3. Sed an saltem ex causa necessitatis possint remiges à Proregibus compelli in triremibus perseuerare per aliquod tempus affirmatiuè conclusum esse testatur Cutellius *in Codice legum Sicularum ad legem Iacobi Regis, cap. 51. not. 38. num. 3.* vbi sic ait. An autem possint homines Vassallorum vel alios subditos abiectæ fortunæ in Remiges seligere, ac ad id compellere, euitat quæstionem Constantius ex Luca de Penna, concluditque nullatenùs cogendos, volentes tantùm conducendos *buenas voyas* nuncupant. Quid autem de his, qui vna vice remo adscripti sunt, an in magna necessitate perseuerare compelli possint, scio à summæ doctrinæ viris ac doctissimis Theologis Præside Duce de Alburquerque responsum posse, si alij haberi non possent; dummodò merces statutis temporibus solueretur: qui enim operas locare consueuerunt in bonum publicum, perseuerare rectè coguntur. Ita Cutellius. Et scio idem fuisse determinatum tempore Regiminis Excellentissimi Domini mei Principis Paternioni. Ego tamen hanc sententiam consulerem, quando tempus, quo dicti remiges in triremibus perseuerare cogerentur, non esset arbitrio boni viri adeò longum; & secluso quòd aliqui ex ipsis vxores & filios non haberent, qui ex tali absentia in honore & necessariis naturæ damnum probabiliter timere non possint.

---

## RESOL. CXXVI.

*An liceat Romæ famulari, &c. Iudæos, si non adsit periculum peruersionis, quia tales seruientes firmi sunt in Fide?*

*Et an lex hæc prohibens accipienda sit solùm contra Iudæos, non autem contra Saracenos, & Paganos?*

*Et quodnam peccatum sit violare has leges?* Ex p. 5. tr. 13. & Misc. 1. Res. 11.

§. 1. Videtur negatiuè respondendum, ex *cap. ad hæc, de Iudæis*, & aliis iuribus. Sed Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 2. cap. 31. num. 2.* putat, dictam legem solùm obligare fideles expositos alicui periculo, & ideò ad illam non tenere, qui firmi sunt in fide, & periculo immunes, quia in tali casu cessat finis legis.

Sup. hoc suprà lege doctrinã Res. 69. & aliarũ eius primæ not.

2. Verùm hanc sententiam Hurtadus de Mendoza *in 2. 2. disp. 76. sect. 3. num. 85.* probat tantùm in ordine ad familiaritatem solam: secùs autem in famulatu, nutricatu, conuiuiis, & aliis id genus, quia in tali casu putat legem omnes obligare, quia non cessat totus finis legis; sed hoc non cessante non cessat lex in particulari: ergo. Maior probatur, quia interesse conuiuiis, frequentare domos, & alia id genus, cadunt in honorem Iudæi, & pariunt suspicionem suspectæ fidei. At confabulari in foro, esse ealù in balneo, & alia, possunt fieri absque honore & suspicione, maximè cùm homo est doctus, & literatus, à quo non possunt illiterati suspicionem sumere, aut malum exemplum. Ita ille: & ante illum Suarez *de fide disp. 18. sect. 6. num. 6.*

3. Notandum est tamen hîc contra Suarez *vbi suprà, num. 10.* hanc legem accipiendam esse solùm contra Iudæos, non autem contra Saracenos, & Paganos, quia Iudæi sunt acerbiores in Christum, tum quia argumentis minus stultis possunt decipere familiares, & tandem, quia quando leges volunt Saracenos & alios Paganos amplecti, id exprimunt. Ita ex Sanchez Hurtadus *loco citato.*

4. Quodnam verò peccatum sit violare has leges? Aragonius *in 2. 2. quæst. 10. art. 9.* & Sà *verbo Iudæus*, censent peccatum esse veniale, si desit periculum subuersionis. Azorius cum aliis penes Sanchez *vbi suprà, n. 16.* putat peccatum esse mortale; verùm ipse, & cum ipso Hurtado *loc. cit. §. 45.* distinguunt; asserunt enim nimiam familiaritatem, & consuetudinem, item cohabitationem, seruitutem; & permissionem iurisdictionis esse peccatum mortale, quia est lege prohibitum, ob vitandas Christianorum ruinas: si autem hæc lex publicè violetur, est per se occasio ruinæ, vt alij eam quoque violent, & ruant, easque ob causas tam graues pœnæ proponuntur, vt videri potest *in cap. ad hæc, de Iudæis & Saracenis*, & *cap. nullus 28. quæst. 1.* Clericus præcipitur deponi, laicus verò excommunicari, quod in hoc sensu intelligo. At verò lauari interdum in balneo, nonnunquam excipi, aut excipere conuiuio, & alia id genus rariùs effecta, non sunt mortalia, si desit occasio ruinæ.

5. Non desinam tamen hîc adnotare, Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 1. difficult. 14. num. 7.* sententiam Sanchez reprobare, sic enim ait [ La duda es, si toda esta communicacion que esta prohibida en estos casos, es pecado mortal, y parece que si, por las graues penas que se ponen en algunos dellos, que es descomunion, como dixo Angelos, y otros; aunque algunos dizen, que no lo es, si no es quando ay continua conuersacion, o demasiada familiaridad con ellos, o comiendo los azimos que ellos comen, saluo si ay peligro de subuersion o escandalo. Assi lo tiene Sanchez con otros. El fundamento es, porque parece que cessa la razon de la prohibicion. Mas yo soy de parecer, que en los casos que se prohibe con pena de descomunion, obligarà à pecado mortal, como en otras cosas; porque el cessar la razon de la ley en particular, no haze que cessa la ley. ] Ita Villalobos. Sed in sententiam Sanchez, & Hurtadi tanquam probabilissimam, si vis, potes amplecti.

## RESOL. CXXVII.

*In Ecclesiis Cathedralibus, & Regularibus solent stare sedilia, & scamna laicorum pro audiendis concionibus, quæritur, an Episcopi, & Superiores Regularium possint ampliùs illa non admittere, & ideò remouere, vel alia eorum loco apponere, laicis inuitis?*

*Et quid de sedili iuris Patronatus?*

*Et pro firmanda doctrina supradictæ difficultatis multa alia deducuntur, & obiiciuntur, quæ contingere possunt in prædicto casu.*

*Et quid est sentiendum de iure sepulchri, & habente insignia in Ecclesia etiam Mendicantium, an vtique amoueri non possint, & illud ius transeat ad hæredes?* Ex p.10.tr.16.& Misc.4.Res.64.

§. 1. CAsus est curiosus, & practicabilis; & ad illum negatiuè respondet Giouagnonius celebris Iurisconsultus *lib.2.Respons.*8. Gratianus *in discept.tom.2. cap.*210. Ciarlinius *in controuers.tom.2. cap.*119. *&* 220. quibus ex Theologis adde P.Bordonum *decis.*344.& P. Pellizzarium *in Man.Regul.tom.2. tract.9.cap.3.sect.6.à num.*265. citatur etiam pro hac sententia Genuensis *in praxi mihi,cap.*41 *.num.*22. Probatur hæc opinio; quia sicut Iuspatronatus semper dicitur ex gratia, adeóque etiam post fundationem est ius gratiosum: vbi tamen est fundatum in vna familia, non potest amplius reuocari per Episcopum, sed transit ad hæredes, *cap.1.de Iurepat.* cum vulgatis, imò Papa, qui est suprà ius, vix soler Iuspatronatus in totum derogare pro vna vice, sed pro dimidia, & nunquam perpetuò. Sic ius sedilis, licet sit ex gratia: si tamen alicui semel concessum sit, est irreuocabile: cùm dicatur acquisitum ius illud gratiosum, non quoad dominium, sed quoad vsum, ita vt ei non possit derogari; & de Iurepatronatus ad sedilium ius in specie arguat Gratianus *discept.* 210. *num.*46. Confirmatur à pari de iure sepulchri, quod quamuis sit ius gratiosum, si tamen vni concedatur, transit ad hæredes, nec potest reuocari, iuxta communem sententiam Canonistarum *in cap.pen. de sepult.* & de habente insignia in Ecclesia etiam Mendicantium, in quam non cadit Iuspatronatus, quæ vtique nequeunt amoueri per Rectores Ecclesiæ, & si amouerentur, amouentes punirentur; teste Lamberto *de Iurepat.lib.3.quæst.princ.5.art.4.* Anania *cons.*86. Menochio *de recup. remed.*15. *num.*47. *&* 48. Gratiano *suprà num.*32.*& seqq.* maximè *num.*49. cùm alioqui dicta insignia solum ex gratia in Ecclesia possint retineri. Nec obstat, quod nemo possit acquirere ius tenendi sedile in Ecclesia absque licentia, vel tolerantia Episcopi, quia hoc verum est, si à principio laicus vellet inuito Episcopo ius sedilium sibi vindicare, & acquirere, vt pulchrè tradit Giouag. *dict.cons.*8. *num.*23. *lib.*2. secus est, si ab initio Episcopus, vel Rector Ecclesiæ passus est, laïcum habere sedile in Ecclesia, non quidem, quod habeat dominium in Ecclesia, vel proprietatem, sed tantum vsum, & per hoc seruitium Ecclesiæ non incommodatur, tunc nequaquam potest Rectur Ecclesiæ sedile huiusmodi amouere, sed laicus est manutenendus in sua quasi possessione, & declarat Parisius *cons.*149.*n.*12. *vers etiamsi, & sub num.* 16. 24. 25. *lib.*4. Prane. Marc. *decis.*275.*p.*2. Gratianus *discept.*110.*n.*13.*& discept.*210. *num.*32. *ad fin. & num.*51. pulchrè Giouag. *dict. cons.*8. *num.*22.23. *lib.*2. qui satisfacit in terminis, & loquitur contra Curatum, qui amouerat stallum à suo loco, vt id facere non possit. quod enim semel placuit, ampliùs displicere non potest, *cap.quod semel, de reg. iur. in* 6. etenim si hoc ius esset amouibile ad nutum Rectoris, non competeret ius manutentionis pro sedilibus habendis in Ecclesia, provt tamen competit Giouag. *d. cons.*8.*n.*12. *in fin.*

2. Et hæc opinio procedit etiam in casu, quo habens ius sedilis tardò accedat ad illam Ecclesiam, & alioqui ius illud petatur ab aliis, qui eam frequentarent: quia ex collocatione sedilis non contrahitur obligatio frequentandi Ecclesiam, sed solùm acquiritur ius genuflectendi, ac sedendi in Ecclesia; sitque ex eo, quod quis non frequentat Ecclesiam, dicere nequit amittere dictum ius, cùm ius acquisitum alteri non sit auferendum, ac possidens sit manutenendus; tum quia præiudicium, quod ex præfata non frequentatione Ecclesiæ oritur, prouenit, est modicum, & compensetur, aliis extraneis sedentibus, aut genuflectentibus in sedili domini non frequentantis Ecclesiam.

3. Secundò, procedit dicta sententia, quòd ius sedilis non amittitur per refectionem Ecclesiæ, siue in eodem loco, siue in alio; à fortiori conseruabitur in eadem Ecclesia solùm ampliata; cùm remanet idem solùm eiusdem Ecclesiæ. Et idem procedere dicendum est, dato quod Ecclesia, in qua quis habet ius sedilis destruatur, & alia in eodem solo construatur, dictum ius retineretur in Ecclesia de nouo constructa. Et etiamsi Ecclesia, in qua habetur ius sedilis, in dominium alterius Ordinis transeat, verbi gratia, per vendicationem, non ideò amittitur tale ius: & probatur, tum quia sic non mutatur Ecclesia, sed patronus; adeóque Ecclesia debet retinere omnia sua iura, tam actiua, quàm passiua inuariabilia: tum quia ius sedendi non fundatur in patrono, sed in solo Ecclesiæ.

4. Sed quid dicendum, an durante iure sedilis in Ecclesia ampliata, illud ita duret, vt, si sedile in Ecclesia non ampliata erat, verbi gratià, è regione suggestus, item in Ecclesia ampliata, facta sedilium mutatione, debeat esse è regione suggestus, aut relinqui possit in loco priori, quo modo erit in loco remotiori à suggestu ostium Ecclesiæ versus. Aliqui putant in tali casu, aut omnia sedilia esse ordinatim mutanda, si necessarius situs id petat, aut si stent immobilia, quemlibet ius suum antiquum conseruare, neque enim videntur posse mutari aliqua sedilia, & non omnia, cùm per talem mutationem omnibus perturbetur ius suum; quod cùm sit relatiuum, non est mutandum respectu aliquorum in præiudicium aliorum. Quòd si mutetur locus sedilium, mutari debent sedilia proportionaliter, ac ordinatim; cùm dispositio sedilium in ordine ad Concionem respiciat non solùm Ecclesiæ pauimentum, sed etiam locum suggestus, sicque ratio dictet, mutationem faciendam esse habito respectu ad vtrumque, siquidem mutatione extremorum mutatur relatio. Ita Bordonus: sed Pellizzarius ex Patre Zaneto putat in casu proposito, eum qui in Ecclesia non ampliata ius sedilis habeat è regione suggestus, ius item sedilis habere è regione suggestus in Ecclesia ampliata, si in hac sedilis mutatio fiat, & hoc inde probat, quod alioqui sequeretur magna ordinis peruersio; nimirum quòd nobiliores familiæ, quæ suum sedile habebant in locis nobilioribus, & commodioribus Ecclesiæ non ampliatæ, in Ecclesia ampliata remanerent in locis ignobilioribus, & ferè infimis, paruíque commodis; quod est magnum inconueniens; ad quod vitandum debet vitari delectus dispositionis scamnorum, ad quem sequitur, & seruandus ordo dignitatis, vt qui in eo erat antea primus, nunc quoque in Ecclesia ampliata sit primus, & sic deinceps; hoc enim dictat recta ratio.

5. Verùm his non obstantibus, ad quæstionem principalem propositam ego affirmatiuè respondeo. Et ita nostram sententiam tenet Vgolinus *de potestate Episcoporum, cap.*17. *num.*7. & nouissimè doctus Iurisconsultus Collegij Bononiensis Dominicus Odofredus, vir quidem doctus, & Professor sacrorum Canonum in celebri studio Bononiensi in responso de hac quæstione impresso Bononiæ, anno 1651. in quo nominatim

contra

contra Giouagnonium sententiam affirmatiuam tuetur, & probatur, quia Laici in Ecclesiam nullum ius habent, & non solùm sunt incapaces spiritualium, sed etiam annexorum spiritualibus, vt patet ex *cap. 2. de iud. cap. contingit, de arbitr cap. causam qua, de præscript. cap. quamuis.* vbi plenè Doctoras, *de decimis.* Rebuffus *in cap. postulasti, num. 179. de Cleric. excom minister.* Barbatus *cons. 16. num. 5. lib. 3.* Ideò in Ecclesia, tanquam in re sacra, & spirituali, nullum ius habere possunt, *cap. nouerint. 10. quæst. 1. cap. non placuit, & cap. Laicis 16. quæst. 7. cap. cum Laicis, de rebus Eccles. non alienand.* Præsertim cum loca sacta sub nullius hominis possint esse iure, aut dominio, *§. nullius, & §. sacra Instit. de rer. diuis. l. in tantum, §. Sacra, ff. eod.* sed solummodò subiaceant curæ, & regimini Ecclesiasticorum, qui illorum habent administrationem, *cap. exped. & cap. fin. 12. quæst. 1. cap. quod autem 13. quæst. 7. cap. 2. de donat.* Quod adeò verum est, vt neque etiam ex cursu cuiuluis longissimi temporis, licet immemorabilis, iura huiusmodi præscribere possint Laici, quia præscriptio non currit sine possessione, & possessio in his non datur propter subiecti incapacuatem, vt patet per Abb. & alios *in cap. cum Apostolica, de his quæ fiunt à Prælatis sine consensu Capituli.*

6. Nec obstat dicere cum Giouagnonio, in casu nostro Laicis non assignati dominium, sed tantum vsum; nam iste vsus, vel potest esse vsus iuris, vel vsus facti; si dicatur, quod sit vsus iuris, erit species seruitutis, sicut & vsusfructus *Instit. de reb. corporal. & incorporal. in princ. l. 1. ff. de seruitut.* Cepol *dict. tract. cap. 3. & cap. 5.* Rota *decis. 199 num. 2 part. 1. recent.* Seruitus autem in Ecclesia, tanquam in loco sacro, præscribi non potest, *l. seruitutes, §. sacer, ff. de seruit. l. si prius, §. sed loco sacro, ff. de aq. pluu. arcend.* Glossa *in cap. 1. de obseru. ieiun.* Cepol. *in d. tract. cap 18. num. 1.* Et quatenus præscribi potest solus vsus cuiusuis longissimi temporis, etiam immemorabilis, non sufficit, sed oportet simul ad inducendam seruitutem, quod vsus processerit iure seruitutis, scilicet tanquam ex propria facultate, & inuito domino, non autem sponte permittente, *l. fin. quemadmodum seruit. amit.* vbi not. Florian. *in dict. l. seruitutes, num. 29. ff de seruit.* Abb. Ripa, & alij *in cap. cum Ecclesia Surina, de caus. possess. & prop.* Guido Papa *sing. 107.* late Cepol. *dict. tract. cap. 20. num. 1. & per tot.* Spontanea etiam concessio Rectorum, aut etiam Episcopi talis vsus, qui sit seruitus in Ecclesia, nihil valeret, quia est species alienationis omnibus interdicta, inconsulto Romano Pontifice, Summa Bullar. *verbo alienatio,* post Abb. Rebuffum, & Redoan. *num. 12.* Si verò respondetur, esse vsum facti, qui aliter simplex facultas appellatur, resultans ex spontanea permissione domini, quemadmodum in dubio semper talis præsumitur, vbi lex resistit acquisitioni vsus iuris. Socinus senior *cons. 13. num 17. lib. 4.* Curtius iunior *cons. 68. num. 33. & 34.* Neuizan. *cons. 80. num. 1.* Menochius *de arbitr. iud. casu 160. num. 19. & 20.* Barb. *de prescrit. in 4. part. 5. partis princ. num. 3. & 4.* Tunc talis vsus, etiamsi per mille annos habitus fuisset, vt cum quis per agrum alienum ex tacita licentia domini transiuit, vel ad vicini puteum, vel furnum accessit ad hauriendam aquam, vel coquendum panem, vel rem aliquam retinuit in aliena domo, semper reuocabilis est ad libitum domini, nec aliquam præscriptionem inducit, *l. qui iure familiaritatis, ff. de acquirend. possess. l. viam publicam.* vbi Glossa, Bartolus, & alij, *ff. de via publica.* Abbas *in cap. ex parte.* Astensis *num. 7. de concess. prabend.* Cepoll. *dict. cap. 20. num. 1.* Baldus *de præscript.* latè *in dict. 4. part. 5. part. princip. quæst. 1.*

7. Itaque, si in casu nostro, vt vult Giouagnonius *vbi suprà, num. 4.* & alij permissum esset Laicis retinere sedilia in Ecclesia, solummodo ratione vsus, non autem ratione dominij, necesse est, vt sic excludant vsum iuris, quia illum habens non caret dominio, cùm illius pars sit, vnde pro eo competit rei vindicatio, *leg. 4. ff. de vsusfruct. leg. rectè dicamus, ff. de verborum significatione.* Gloss. notab. *in leg. proprietatis dominium, C. de probat.* Cepoll. *dict. tract. cap. 4. num. 3.* Si igitur intelligi debet solummodo competere vsus facti, ille est semper reuocabilis, vt suprà; ergo per Rectores Ecclesiæ poterit quandocumque auferri.

8. Restat modò respondere ad argumenta superiùs adducta ex Pellizzario, Giouagnonio, & aliis pro negatiua sententia. Et ad primum, quod Iuspatronatus competens similiter ex gratia, & tolerantia, quod nihilominus Laïcis auferri non potest, respondetur, Iuspatronatus dici gratiam solummodò respectu initij, quia ob quamcumque fundationem, donationem, aut constructionem Ecclesiæ Laïcis non fuisset debitum, tanquam quid spirituali annexum, cuius sunt incapaces, *cap. Piamentis, & cap. Frigentius 16. quæst. 7.* sed ex generali gratia omnibus concessa; qui prædicta fecerint, facti sunt illius capaces, *dict. cap. 3. de Iurepatr. cum suprà allegatis.* postquam verò aliquid præstitum fuit ex his, quæ sunt causa Iurispatronatus consequendi, illud est debitum ex iustitia, & habetur etiam inuito Episcopo, cuius ideò alius consensus non est necessarius præter requisitum, vt noua Ecclesia construi possit, nec opus est, vt fundans Ecclesiam sibi illud reseruet. Stafil. *de litt. grat. folio 54.* Abbas & Felinus *in cap. significauit, de test.* Lambertus *lib. 1. part. 1. quæst. 2. art. 4.* Prax Archiep. Neapol. *cap. 63. num. 13.* & cum sit gratia obtenta ex causa onerosa, sortitur naturam contractus, ideò ex postfacto est necessitatis, & auferri non potest, Baldus *in l. qui se patris. sub num. 9. vers. hoc sciat, C. vnde liber.* Decius *cons. 284. sub num 4. vers unde succedit, & cons. 292. numer. 7.* Mandel. *cons 185. per totam, & cons. 227. num. 3.* Natta *cons. 511. num. 9. & cons. 51. num. 15.* Estque vera seruitus, quam Ecclesia post huiusmodi gratiam generaliter concessam cogitur sustinere. Lambertus *lib. 1. part. 1. quæst. 6. art. 1. num. 4.* Ista verò sedilium est semper gratia, & quando ponuntur in Ecclesia, & quando ibi detinentur, quia non reperitur hoc in iure cautum, vt quicumque posuerint sedile in Ecclesia, vbi illud suo iure retinere possint, sicut de Iurepatronatus gratia dicitur à iure canonizata, & in corpore eius clausa, vt inquit post Archidiaconum Præpositus *in cap. hortamur, in princ.* & est vnicum tantum ius, quod reperitur à iure reseruatum Laïcis in Ecclesia, vt notat Ancharanus *in dict. cons. 113. num. 2 vers. cum igitur Laicis.* Vnde est, quod omnes fatentur, in istis sedilibus non haberi Iuspatronatus, scilicet Roch. *in dict. vers. Ecclesiæ, num. 16.* Lambertus *dict. quæst. 11. art. 15.* Gratianus *dict. discept. 210. num. 30.* & alij, quos allegat, & sequitur ipsemet Giouagnonius. Propterea non valet istud argumentum à simili, nisi sicut tolerati fuerunt Laïci ex gratia, vt acquirere possint Iuspatronatus; ita etiam ex gratia tolerantur, vt ponant, & retineant scamna in Ecclesia, sed cum sola prima gratia sit à iure canonizata, secunda non, ius procedens à prima sit verum patronatus, non procedens à secunda, & illud importet seruitutem, secundum verè non, ex tanta disparitate rationis; patet argumentum à simili nihil concludere, quoad durationem, & perpetuitatem ipsius iuris retinendi sedilia in Ecclesia.

9. Ad confirmationem de sepulchris adductam à Pellizzario, & Giouagnonio varias responsiones adducit Odofredus, *vbi suprà numero 48.* Sed mihi placet asserere, quod qualecumque sit istud ius sepulchri, non propterea tolli illud, quod dicunt Doctores, non licere Rectoribus Ecclesiarum, & Regularibus auferre Laïcis sua sepulchra, de quo latè per Lambertum *part. 3. quæst. 5. art. 4.* Respondetur id procedere ex aliis rationibus, & præsertim secundum ipsum *num. 18.* quia sepulchrum conceditur tanquam hospitium defuncti,

*cap.ebren.*13.*quaest.*2.*l.qui sepulchra.* & *ibi Gloss.in vers. domos, Cod.de sepult.viol.* quod hospitium debet esse perpetuum, propterea consuetudine inductum est, vt in ipsa concessione sepulchri soluantur pecuniæ, non quidem pro eo quod spirituale est, sed ratione situs commodioris, aut dignioris, qua ratione nulla committitur Simonia. Sot. *de Iur.l.*9. *quaest.*7.*art.*1. Aragonius *eodem tractatu quaest.*110.*art.*4. Gratianus *dec.March.*26. *n.*14. & *disc.discept.*110.*num.*10.& 11. Beltran.*add.decis.*145. *num.*10. Ideò esset contra æquitatem, quam profitetur Ecclesia priuare Laicum concesso sepulchro, & retinere pecunias ob eam causam acceptas, quæ rationes cessant cum illis, qui posuerunt sedilia in Ecclesia, quia nulla adest necessitas, vt ibi debeant semper permanere, nec pecuniæ pro illis recipi solent, ideò non est par ratio sepulchrorum,& sedilium retinendorum.

Sup.hoc in tom.1.tr.4. Resol.49.& magis latè in tom.5.tr.7. Res.37.& in alio §.earum notationum.

10. Et tandem, ad aliud argumentum, quod pro iure sedilium competit mandatum de manutenendo. Respondeo, negando consequentiam istam, Laici pro retentione loci, & sedia obtentæ in Ecclesia, habent iuris remedia, præsertim possessoria, ergo iisdem vti possunt contra Rectores Ecclesiæ, si vellent euacuare Ecclesiam à locis, & sedilibus Laicorum, nam hoc regulare est, vt qui viuntur iure facultatis, possint se ab aliis defendere, qui vellent eos turbare, non tamen contra dominium id facere possunt, si facultatem, reuocaret quod probat text. singularis à contrario sensu, *in* §.*ferè*, §.*planè*, *qui alium*, *Inst.de rer.diuis. vbi not.* Aretinus *num.*3. Sebastianus Medicus *de Venat.piscat.* & *aucup.part.*1. *quaest.*25. & hoc vulgatum est in possidente precario, cui competunt interdicta possessoria contra tertios, non autem contra Dominum reuocantem precarium, *l.precario, ff. de precario.* Euerardus *in loco à commodato ad precarium num.*5. *vers.ex quo sequitur.* Rota *decis.*1. *num.*2. *de restit. spol.in antiq.* Menochius *de recup.possess. dist.remed.*1. *num.*58. sic etiam in iis, quæ sunt publici iuris, quorum acquiri non potest, sed sola præoccupatione vsus, *leg. quod in littore*, & *l. quamuis, ff. de acquir.rer.domin.leg fin. ff.de vsucap.* pro manutentione præoccupati vsus competit interdictum, vti possidenti. *leg. si quisdam, ff. de diuers.* & *temp.præscript.leg.iniuriam* §.*si quis me prohibuerit.* vbi Bartolus *hoc not.ff.de itiner.* Iason *in l.quominus,num.*110.*ff.de flumin.* Baldus *de præscript. in dict.*4. *part.*5. *partis*, *prin. quaest.* 66. in fine, ex eo igitur, quod dicunt Doctores concedi Laicis interdicta possessoria pro defensione vsus sedilium in Ecclesia, non est inferendum, ea sic etiam competere contra ipsammet Ecclesiam, & eius Rectores: Imò si considerentur Doctores ipsi, in quo proposito id dicant, constabit, eos loqui, quando de præeminentia loci, & sedilia est contentio inter ipsos Laicos, vt in themate Parisius *cons.* 149. qui ad hoc principaliter allegatur, & in eo etiam ipsiusmet Giouagnonius, quo casu non tractatur de Iure spirituali, vt si ageretur cum Rectore Ecclesiæ; sed de iure temporali, scilicet præeminentiæ inter Laicos, & causa est merè prophana, ergo, &c. Et hæc omnia docet Odofredus in citato Responso, & multa alia, quæ hîc, ne longior sim, transcribere nolui, ex quibus labefactata remanet opinio Giouagnonij, Pellizzarij, Gratiani, Ciarlinij, & Bordoni: Vnde Iudices in facti contingentia, circa præsentem difficultatem perpendant quidem rationes; non numerum Auctorum, & ex his consequenter corruunt omnia Corollaria adducta, *vbi suprà*, quæ ex sua opinione deducebat Pellizzarius. Dicendum est itaque Laicos propter sedilia & scamna in Ecclesiis apposita, aliud non acquirere, nisi vsum facti, quod quidem potest semper sine iniuria à Domino prohiberi vtpote à quo semper dependet. Et ita præter Doctores citatos tenet ex Theologis Malderus *de iustitia tractatu* 1. *capite* 3. *dubio* 4. Dicastillus *de iustitia libro* 2. *tractatu* 1. *disputat.* 1. *dub.*5. *numero* 48. Trulleneh *in Decalogo tomo* 2. *lib.*7.*cap.*1. *dub.* 6. *num.*2. & alij.

---

## RESOL. CXXVIII.

*De ætate quadraginta annorum, quos debet habere Canonicus Pænitentiarius* ex Concilio Tridentino sess. 24.c.8.de reform. *an sufficiat esse inchoatos?*

*Et pro Episcopis cùm trigesimus annus requiratur, an debeat esse completus?*

*Et an verò in Gallia ex concordatis inter Leonem X. & Regem Galliæ, sufficiat, vt quis in 27. annum constitutus sit, vt rectè possit eligi in Episcopum?*

*Et notatur, quod pro Abbatibus, Decanis, Præpositis, Archipresbyteris, aliisque Dignitatibus curam animarum habentibus 25. annus inceptus requiritur.*

*Quod etiam procedit non solùm in Dignitatibus Ecclesiasticis sæcularibus, sed etiam Regularibus.*

*Et an ad cæteras Dignitates, & Personatus, quibus nulla cura animarum subest, Clerici alioquin idonei, & 22. annis non minoribus adsciscantur, necessarium sit?*

*Et an hic 22. annus pro Dignitatibus acquisitis debeat esse completus, vel sufficiat inceptus?*

*Et an hæc ætas 22.annorum requisita sit non solùm pro Dignitatibus Ecclesiarum Cathedralium, sed etiam pro Dignitatibus Ecclesiæ Collegiatæ?*

*Et pro Cardinalibus an ea ætas requiratur, vt intra annum possint promoueri ad eum ordinem, ad quem destinantur.*

*Et an in Pontifice Summo solùm requirantur 30. anni?* Ex p.10.tr.16.& Misc.6.Res.86.

§.1. NEgatiuam sententiam tenet Pater Angelus Naossius *in Mor. tom.*2.*part.*3.*tit.*2. §.13.*n.*86. qui citat Garciam, & Barbosam, quibus adde doctum Iurisconsultum Narbonum *in Annal. ann.* 40. *quaest.* 1. *num.*2. & Viuianum *de Iur.Patr. lib.*1.*c.*1. *num.*190. & ratio est, quando ætas, seu annus profertur in Genitiuo, requiritur complementum, vt præter Surdum *decis.*178. *num.*7. tradunt Bartolus *in l.si cui legetur,ff.de legatis* 1. Angelus *verbo Ætas*, *num.*8. Syluester *verb.eodem, n.* 4. Vasquez *de benef.dict.cap.*3. §.2.*dub* 4.*num.*24. Layman *lib.*5.*tract.*9.*cap.*7. *num.*1. Confirmatur, quia ætas quadraginta annorum videtur à Concilio exigi in Canonico Pœnitentiario ob morum grauitatem, & iudicij, seu consilij prudentioris maturitatem; quo casu requirit tempus completum.

2. Sed ego affirmatiuæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Azorius *tomo* 2. *libro* 6.*cap.*3. *quæsito* 6. Castrus Palaus *tomo* 2. *tract.*3.*disp.*4.*punct.*3.*num.*17. vbi sic ait: Supradicta regula excipitur Canonicus Pœnitentiarius, qui in ætate quadraginta annorum debet esse ex Tridentino *sessione* 24. *cap.* 8. *de reformat.* Quòd si in illa Diœcesi non reperiatur, vel licentiatus sit in iure Canonico, vel Theologia, & ætatem quadraginta annorum habeat, poterit eligi, qui alias pro loci qualitate aptior reperiatur; quia sic cauetur à Concilio: & tradit Ioannes Guttiertez *lib.*1.*Canon quaest.cap.*26.*num.*40. Verùm si intra Diœcesim non reperiatur aptus ad illud munus obeundum, poterit extra Diœcesim quæri, sed necessariò habere debet qualitates à Concilio requisitas, scilicet gradum scientiæ, maturam ætatem, & morum probitatem. Sed an huiusmodi anni debeant esse completi, vel sufficiant incepti? Variant Doctores, Garzias 7. *parte* 3. *de benefic. cap.*4. *num.*35. censet, debere esse completos: sed verius videtur sufficere inceptos. Quia nullum est verbum, ex quo debere esse completos colligatur, & sine firmo fundamento

non

non est facienda restrictio. Ita ille; cui ego addo nouissimè eruditissimum, & amicissimum Didacum Antonium Frances *in Pastorali, part. 3. vot. 10. per totum*, in quo latè, & doctè hanc sententiam varijs rationibus confirmat, & ad argumenta contraria respondet, & testatur obseruari in multis Ecclesijs Hispaniæ.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 5. Res. 49. §. 1. & in tom. 9. tr. 7. Res. 5. §. 1.

3. Sed cum pro Episcopis trigesimus annus requiratur, *in cap. cum in cunctis, de Decimis*, quæritur, an debeat esse completus. Negat Gloss. *in cap. vnico, de ætate, & qualitate, in 6. verb. compleuerit.* Sed absque fundamento. Nam textus *in cap. cum in cunctis*, clarè indicat debere esse completum, cùm dicat: Nullus ad Episcopatum eligatur, qui iam trigesimum ætatis annum non exegerit; & sic ad omnem excludendam dubitationem definitum est à Gregorio XIV. in sua Bulla, quæ incipit; *Onus Apostolicæ seruitutis*, edita 15. Martij 1591. & tradit expressè Rebuffus *in praxi Beneficior. rubr. requisita ad collationem bonam, num. 37. & tract. de pacificis possessoribus, num.* 184. Guttierr. *lib. 1. Canon. quæst. cap. 26. num.* 59. Garzias *7. part. de benefic cap. 4. num* 76. In regno verò Galliæ ex concordatis inter Leonem X. & Regem Galliæ affirmat Rebuffus *dict. tract. de pacific possessorib. num.* 184. & ex illo Barbosa *num.* 27. sufficere esse in 27. anno constitutum, vt ritè eligi possit.

4. Notandum est etiam hic, quod pro Abbatibus, Decanis, Præpositis, Archipresbyteris, alijsque dignitatibus curam animatum habentibus vigesimus quintus annus inceptus requiritur: habetur expressè *c. cùm in cunctis § inferiora, de elect.* & in Trident. *sess. 24. cap. 12. de reformat.* ibi: nemo igitur deinceps ad dignitates quascumque, quibus animarum cura subest, promoueatur, nisi qui saltem vigesimum quintum suæ ætatis annũ attigerit, & tradunt omnes Doctores. Quod procedit non solùm in dignitatibus sæcularibus, sed etiam in regularibus, tametsi beneficia manualia sint, vt deciditur expressè in Clement. *Ne in agro Domini, §. cæterùm, de statu Regularium*, & tradit Lessius *lib. 2. cap. 34. dub. 20. conclus. 2.* Emmanuel Rodriquez *tom. 1. quæst. regular. quæst. 25. art. 2.* Garzias alijs relatis *dict. 7. part. de benefic. cap. 4. num. 42.* & constat ex *dict. cap. cùm in cunctis*, & in Trident. exigentibus vigesimum quintum annum pro qualibet dignitate curam animatum habente absque vlla restrictione. Sed ad cæteras dignitates, vel personatus (inquit Concilium *sess. 24. cap. 12.*) quibus, animarum cura nulla subest, Clerici alioquin idonei, & 22. annis non minores adsciscantur. Ex quibus verbis oritur dubium, an hic 22. annus pro dignitatibus requisitus debeat esse completus, vel sufficiat inceptus? sufficere inceptum, docet Henriquez *in summ. lib. 14. cap. 8. §. 10. in fin.* Emmanuel Sà *verbo Beneficium, numero* 31. Zerola *in praxi Episcop. 1. part. verbo Beneficia, §. 1. vers. ad dignitates.* Azorius *2 part. instit. moral. lib. 6. cap. 5. quæsito 3. in fin.* Augustinus Barbosa *3. part. de potestate Episcop. allegat. 60. num* 66. Mouentur, quia vigesimus secundus annus non videtur completus requiri, vt dicaris esse non minor 22. annorum: ex eo namque quod in vigesimum secundum annum intres, iam non es minor, sicuti non es maior 22. quousque illum compleas, & 23. incipias, ita non es minor 22. si 21. compleuisti, & 22. incepisti. Maior enim & minor videntur esse termini exclusiui: & confirmo, si 22. annus completus requiritur, vt quid Concilium dixit, ne eligantur minores 22. annis. Clarius procederet, si diceret, non eligantur, nisi qui maiores 22. annis fuerint, si quidem ij, qui completum habent 22 annum, & 23. incipiunt, maiores sunt 22. annis? Et hanc sententiam docet Homobonus *de exam. Eccles. part. 2. tract. 12 cap. 5. quæst. 15.* & Seraphinus *decis.* 500. Et quidem in fauorabilibus vltimus annus cœptus habetur pro completo. Deinde, quando tempus designatur per ablatiuum, importatur tempus incompletum, & sic sufficit vltimus annus cœptus.

Sup. hoc in Res. nor. seq. §. 2. inter medium & finem, à vers. At constat in simili.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Res. 318. §. 2 in fin.

5. Sed his non obstantibus, alij asserunt 22. annum debere esse completum, vt capax sis cuiuslibet dignitatis; quia sæpè sic est decisum à sacra Congregatione, vt constat ex decisionibus relatis à Garzia *7. part. de benefic. cap. 4. num* 70. quibus in casu dubio standum est. Deinde, quia id indicauit Concilium diuersimodè loquens de ætate requisita ad dignitates curatas, ac sine cura. Nam loquens de dignitatibus curatis dixit, nemo promoueatur, nisi qui vigesimũ quintum suæ ætatis annum attigerit: at loquens de alijs dignitatibus sine cura, inquit, non minores 22. annis adsciscantur, quasi indicans, eos qui vigesimum secundum annum non compleuerint, eligi non posse; qui enim 22. non compleuit, absolutè minor est illis, qui 22. annum completum habent, & consequenter minor est 22. anno; & ita tenet Vasquez *de benefic. cap. 3. §. 2. dub. 2. num. 18. & dub. 4. num.* 14. Lessius *lib. 2. cap. 34. dub. 20. num.* 108. Mandosius *tract. de ætate minorum, cap. 5. numero* 10. Garzias *dict. cap. 4. num.* 67. quibus ego addo Castrum Palaum *tom. 2. tract. 13. disp 4. punct. 3. num.* 10. Layman *lib. 4 tract. 2. cap. 14. num. 1* Molinam *tractat. 2. disp.* 173. & Reginaldum *tom. 1. lib. 30. num.* 165. Filliucium *tom 3. tract. 41. cap. 6. num.* 30. & Angelum Bossium *in moral. tom. 2. tit. 1. § 11. num.* 65.

6. Quid ego sentiam, dicam breuiter. Prima opinio videtur probabilis, & præter Doctores citatos in eius fauorem, illam tenet nouissimè nominatim contra Palaum eruditus Antonius Frances *in Pastor. part. 3. vot. 10. num.* 17. Sed ego secundæ sententiæ adhæreo, stantibus decisionibus sacræ Congregationis à Garzia relatæ.

7. Verùm ex his oritur dubium, an hæc ætas duodecim annorum requisita sit non solùm pro dignitatibus Ecclesiæ Cathedralis, sed etiam pro dignitatibus Ecclesiæ Collegiatæ? negat Zerola *Prax. Episc. 3. part. verb. beneficia, §. 1. verbo, ad dignitates, & verbo, Canonica, §. 9.* Altera Praxis noua *1. part. cap. 15. num.* 21. Aloysius Riccius *in Praxi fori Eccles. decis.* 731. *in 1. edit. & resol.* 512. *num. 3. in fin. in 2. edit.* Augustinus Barbosa *allegat. 60. num.* 67. Emman. Rodrig *in addit. ad Bullam composit. n. 4.* Vbi testatur, Christophorum Vellam Archiepiscopum Burgensem contulisse cuidam scholastico ætatis 17. annorum dignitatem scholasticæ Ecclesiæ Collegiatæ de Aguilar de Campo, & lite mota, iudicatum esse collationem fuisse canonicam, & iuridicam.

8. Sed Castrus Palaus *tom. 2. tract. 13. disp. 4 punct. 5. num. 7.* & alij penes ipsum contrarium docent. Probatur ex prooemio supradicti decreti, ibi: *cum dignitates in Ecclesijs præsertim in Cathedralibus.* Dictio autem *præsertim*, exprimit clariora, & supponit quæ minus claritatis habent. Si ergo de solis dignitatibus Ecclesiarum Cathedralium vellet disponere; vt quid addidit, præsertim. Sed illo verbo excluso debebat dicere: Cum dignitates in Ecclesijs Cathedralibus, &c. Sed licet hæc opinio sit satis probabilis; ego primæ sententiæ magis adhæreo. Primò, quia Rodriquez *in addit. ad Bullam Compos. num.* 4. testatur, ita declarasse sacram Cardinalium Congregationem; & ego Purpuratorum Patrum Oracula veneror. Secundò, quia hæc opinio est communis, vt testatur Bossius *tom. 2. titul. 2. §. 10. num.* 63. Tertiò, quia argumentum Castri Palai, & aliorum non nimis vrget: nam dictio, *præsertim*, aliquando stat pro tantùm, & aliquando abundat, vt tradit cum alijs Augustinus Barbosa *dictione 177. num.* 8. ibi etiam quascumque, & cæteras, refertur ad omnes dignitates, & beneficia in Cathedrali eminentiam habentia sine cura animarum, quocumque nomine appellentur; & ita Concilium non videtur loqui de dignitatibus aliarum Collegiatarum.

9. Et tandem notandum est hic, quod ad obtinenda quæcumque beneficia, etiam curata, vel dignitates adhuc primas post Pontificalem, vel Canonicatus etiam qualificatos, maior ætas requisita, sit 25.

annorum, & hos esse inceptos sufficiat, & quod magis est, ad obtinendum Episcopatum sat sit habere triginta annos completos, & in Cardinalibus eam ætatem, vt intra annum possint promoueri ad eum ordinem, ad quem destinatur, probat Marchin. *de sacrament. Ordinis tract. 1. part. 3. cap. 2. num. 23.* Et quod maximum est, in Pontifice supremo solum requiruntur ad summum iidem triginta anni, ex latè deductis per Barbosam *de vniuers. iur. Eccles. lib. 1. cap. 1. num. 83.* quidquid dixerit Marchinus *vbi proximè, num. 24.* quod nulla ætas certa ad Pontificatum in iure sit præscripta, quia optimè probat Barbosa sufficere dictos triginta. Et hæc omnia etiã docet Frances *in Pastor. part. 3. ver. 10. num. 38.* Sed, pace viri amicissimi, vt verum fatear, magis mihi placet opinio Marchini, quam etiam tuetur Azorius *tom. 2. lib. 6. cap. 5. quæst. 15. in fine.* Bossius *tom. 1. tit. 2. §. 4. num. 43.* Castrus Palaus *tom. 5. tract. 13. disp. 4. punct. 3. num. 1.* Dico igitur, quod nulla pro Summo Pontifice à iure determinata ætas requisita est; sed eo ipso, quo à duabus partibus Cardinalium fuerit electus; qui aliàs iure naturali, & diuino spectato aptus fuerit ad Ecclesiam Dei gubernandam, electio valida persistit. Neque credendum est, Cardinales electuros, qui idoneus non sit tanto muneri.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 7. R. f. 3. à §. 5.

## RESOL. CXXIX.

*An Vicarius præcedat Archidiaconum?*
*Et quid, si Archidiaconus haberet priuilegium obtinendi primam Sedem post Episcopum?*
*Et an Vicarius debeat non solùm præcedere Archidiaconum, sed etiam Abbates, Archipresbyteros, Canonicos, & alios Prælatos inferiores Episcopo in sedendo, ambulando in Choro, & in Processionibus, etiam præsente Episcopo?*
*Et quid, si prædictus Vicarius Episcopi sit Canonicus?*
Ex part. 7. tr. 10. & Miscel. Res. 27.

Sup. hoc pro Vicario Sede vacante in tom. 3. tr. 5. ex Res. 76. lege doctrinam § 1. in fine, & § vlt.

§. 1. Casus est curiosus, & passim practicabilis; & argumenta pro Vicario sunt hæc. Primum, ille præferendus est, qui maiorem obtinet iurisdictionem & potestatem, *can. statuimus, §. vlt. & c. seq. 17. dist.* Sed Vicarius maiorem habet iurisdictionem, quam Archidiaconus. Ergo illi præferri debet. Minor probatur quia Archidiaconus nullam habet iurisdictionem in Vicarium, etsi aliquam in suæ Ecclesiæ Clericos exercere possit, *cap. ad hæc. §. in quadam, de offic. Archidiac.* Imò è contra Vicarius ipse etiam in Archidiaconum ius dicere posse dicitur.

2. Secundum argumentum est, Vicarius associari dicitur Episcopo in iurisdictione, *cap. in nouo 16. quæst. 9.* Ergo post Episcopum primum locum obtinere debet vt cæteris præferatur, *arg. cap. recolentes, de stat. regular.* Ergo etiam Archidiacono præfertur.

3. Tertium est, quo quis melioribus præest, eo maior est, *§. nos igitur, nouel. de defensor. ciuitat.* Sed Vicarius melioribus præest, cùm & ipsi Archidiacono præsit. Ergo ipsi Archidiacono præferri debet.

4. Quartum Vicarius idem Consistorium cum ipso Episcopo facit, & de illius iurisdictione participat, *c. 2. de consuetud. in 6.* Ergo Vicarius post Episcopum omnibus præferri debet.

5. Quintum argumentum est. Quod Vicarius locum sui principalis tenere debet, *can. præcipimus 93. dist.* Si itaque Vicarius locum Episcopi tenere debet; ergo Archidiacono præferendus venit.

6. Pro Archidiacono primum argumentum est: Is qui perpetuam iurisdictionem habet, habenti temporalem præfertur. Ioannes Andreas *in cap. penult. de offic. deleg. in 6.* Sed Vicarius Episcopi temporalem iurisdictionem habet, cùm sit officium quod confertur eligibili ad voluntatem Episcopi, & ad libitum amoueri potest, (*Clem. & si principatus de rescript.* Archidiaconus verò iurisdictionem habet perpetuam. Ergo Vicario est præferendus.

7. Secundò, Archidiaconus est Episcopi etiam Vicarius, *cap. 1.* & *ibi* Ioannes Andreas *de offic. Archid.* nam habet curam Ecclesiæ absente Episcopo, *cap. ad hæc, & cap. vlt de offic. Archid.* vbi scriptum est, Archidiaconum esse oculum Episcopi, & maiorem post Episcopum. Si maior, ergo ante ipsum Vicarium. Nam primus is dicitur, quem nemo antecedit, *§. discipuli in proœm. Digest.*

8. Tertiò, is qui iure suo officium vel dignitatem habet, dignior censetur eo, qui habet iure alieno, & illi præfertur, quia dignior est, qui propria virtute fulget & coruscat, *l. si Augusta, de leg. 2.* Sed Archidiaconus iure suo habet officium, suæ dignitati annexum, *dict. c. 1. de offic. Archidiac.* Vicarius verò habet iure alieno: Archidiaconus ergo tanquam dignior præferendus est.

9. Quartò, is dignior est, qui officium consecutus est a digniori, *cap. per tuas, de maior. & obed.* Sed Archidiaconus habet officium & dignitatem à digniori, hoc est à lege Pontificia; Vicarius verò ab Episcopo. Ergo Archidiaconus est dignior.

10. Quintò, dignior altero is est, qui duas habẽt qualitates, & alter vnam tantùm, *leg. sed & militis in princ.* vbi Baldus *Dig. de excus. tut.* Sed Archidiaconus duas habet qualitates, nempe officium, seu iurisdictionem, *cap. 1. de offic. Archidiac.* & dignitatem, *cap. ad aures, de rescript.* Vicarius verò solum officium habet sine dignitate. Ergo Archidiaconus ipsi est præferendus.

11. Nec obsistit primum argumentum pro Vicario probatum, quia respondetur, maioritatem iurisdictionis non arguere absolutè maiorem dignitatem, & præeminentiam. Menochius *cons. 51. num. 55. lib. 1.*

12. Nec refragatur secundum argumentum, quia Vicarius locum Episcopi in iurisdictionalibus, & non alibi tenere debet. Vnde nec tertium aduersatur, quod in iurisdictionibus tantùm procedere potest. Menochius *dict. loc.*

13. Nec obloquitur quartum, quia dato quòd Vicarius debeat tenere locum Episcopi, non tamen sequitur quòd possit locum & sedem Archidiaconi occupare Menochius *dict. cons. 51.*

14. Quintum ad propositum hoc nihil facit: nulla est enim facienda similitudo de auctoritate Pontificis ad Episcopum, vt dicit Cardinalis de Turrecremata, *cap. in nomine 23. dist. col. 2. in fin.* Et hæc omnia tenet & docet in fauorem Archidiaconi Ludouicus Gilhausen *in Arbore iudiciaria ciuili, cap. 2. part. 2. §. 6. num. 3.* quæ valde à curiosis notanda sunt, & ante ipsum in fauorem Archidiaconi scripsit Nauarrus *consil. 2. & 2. de maior. & obed.* cum Menochius *lib. 2. cons. 257.*

15. Sed his non obstantibus communis sententia stat pro Vicario, quam tuetur Valenzuela *tom. 2. cons. 101. num. 30. & sequent.* Antonius de Prætis *de iurisd. Episc. cap. 6. num. 41.* & alij, quos citat & sequitur Barbosa *de potest. Episc. part. 3. alleg. 54. num. 144.* quibus adde Valenzuelam *cons. 101.* & alios quos citat & sequitur Solorzanus *de Indiarum iure tom. 2. lib. 3. cap. 8. num. 43.* & Gauantum *in Man. Episcop. verbo Vicarius Generalis, num. 21.* Imò Sbrozzius *lib. 2. quæst. 25. num. 7.* ampliat, etiamsi Archidiaconus haberet priuilegium obtinendi primam sedem post Episcopum, & *num. 4.* ampliat vt non solùm debeat præcedere Archidiaconum, verùm etiam Abbates, Archipresbyteros, Canonicos, & alios Prælatos Episcopo inferiores, & *num. 11.* cum Antonio de Prætis *dict. cap. 6. num. 55.* quod præcedit Canonicos, etiam Episcopos in sedendo, & ambulando, in Choro, & in Processionibus, etiam præsente Episcopo, Menochius *cons. 257. n. 94.* Sbrozzius vbi proximè

*num.*

*num.*12. nisi esset Canonicus, quia tunc sedebit in loco suo, Sbrozzius *num.*17. Et quod Gubernatorem, vulgo Capitaneum in function. Ecclesiasticis Vicarius Episcopi præcedat, tenet Aloysius Riccius *in praxi fori Ecclesiastici, decis.*180. *in prima editione, & resol.*555. *in secunda editione.* Vide etiam Alzed. *in praxi Episcop. part.*2.*cap.*1. *num.*9. Gauantum *in man. Episc verb Præcedentia, à num.*22. & de Rubeis *in Aphor. Episc. verb. Præcedentia, num.*6. Sed de materia præcedentiæ multa notatu digna inuenies *in alleg. fiscal.* Eruditissimi Domini mei Ioannis Baptistæ Lattea, *alleg.*51. & 52.

## RESOL. CXXX.

*An Coadiutor Canonici præbendæ Diaconalis sedere debeat ante Canonicos Subdiaconalis?*

*Et supponitur, quod dictus Canonicus non potest sedere, & incedere in loco antiquo Coadiuti, quamuis sit cum futura successione.* Ex p.4.tr.4.& Misc.Res.88.

§.1. SVppono contra Nauarrum *consil.*3. *numer.*5. *de Cleric. agrot.* quòd dictus Coadiutor cum futura successione non potest sedere & incedere in loco antiquo coadiuti, vt decisum fuisse testatur Gonzales *in reg.* 8. *Cancell. gloss.*5. § 9. *num.*102. Garsias *de benef. tom.*1. *p.*4. *cap.*5 *num.*6c. *& seq.* Monera *de opt. canon. cap.*4. *quæst.*8. *num.*141. Sebastianus Cæsar *in relect. de Eccles. Hierarch. part.*3. *disp.*14. § 9. *num.*6. Barbosa *tract. de Canon. c.*29. *num.*22. Gratian. *in discept. forens. tom.* 1 *cap.*106. *num.*39. & alij.

2. Sed difficultas est, an debeat sedere in vltimo loco Canonicorum præbendæ Diaconalis ante Canonicos Subdiaconalis? & negatiuè videtur respondendum, quia Doctores citati asserunt quòd Coadiutor Canonici post omnes Canonicos sedere debet ante portionarios. Verùm ego affirmatiuam sententiam teneo cum Bartholomæo Gauanto *in Enchirid. Episcop. verbo Coadiutor Episcopi, num.*24. & Francisco Leone *in thesaur. fori Eccles. part.*2. *cap* 4. *num.*57. & 58. asserentibus quòd Coadiutor Canonici præbendæ Presbyteralis sedet ante Canonicos diaconalis; ergo Coadiutor Canonici præbendæ diaconalis sedet ante Canonicos subdiaconalis, cùm in vtroque casu, vt patet, militet eadem ratio, quam affert Leo *vbi suprà*, quia Coadiutores inseruiunt in eodem ordine in quo seruiebant coadiuti; ergo æquitas suadet quòd in eodem ordine post omnes Canonicos eiusdem ordinis sedere debeant. Nec aduersùs hanc sententiam faciunt Doctores citati, dicentes Coadiutores Canonicos sedere post omnes Canonicos, non enim loquuntur in casu nostro quando Canonici distinguuntur in diuersis ordinibus, sed in casu, quo Canonici sine disparitate sunt omnes in vno & eodem ordine, vt patet ex Gauanto *vbi suprà num.*23. & 24.

## RESOL. CXXXI.

*An qui verbi gratia, accipit gradum Doctoratus in aliqua Vniuersitate publica, vt Messana, Catana, &c. non habens Cursus requisitos, vel non interfuit illis iuxta Vniuersitatis Statuta, vel non sit Matricula adscriptus, &c. peccet mortaliter, licèt non interueniat iuramentum?* Ex p.4.tr.4. & Misc.Res.175.

§.1. AFfirmatiuam sententiam docet Alcocer *in summ. cap.*27. & Pater Henriquez consultus de hac re, & hoc licet non interueniat iuramentum, quia Vniuersitas non intendit conferre gradum patientibus defectum aliquem iuxta sua statuta.

2. Verùm contrariam sententiam docet Sanchez *in opusc. tom.*1. *lib.*2. *cap.*1. *dub.*57. *num.*15. vbi sic ait: Seclu-so iuramento recipere gradum patientem aliquem defectum ex dictis, qui in foro conscientiæ non annullant gradum, non est peccatum mortale, si ille aliàs esset dignus, & sufficiens ad illum gradum, quia hi defectus non sunt substantiales, & quod substantiale est, concurrit, scilicet promoti ad gradum sufficientia: si autem iuramentum interueniat tunc temporis, erit peccatum mortale, non ratione talis defectus interuenientis, sed ratione periurij, quod ille committit; sic docti iuniores. Hæc Sanchez, & ego. Vnde si in tali casu quis potest euitare iuramentum, minimè peccatum lethale committet.

## RESOL. CXXXII.

*An studiosi, seu Scholares scholas non visitantes, & lectiones non audientes gaudeant Studiosorum priuilegiis, dummodò in Matricula sint adscripti?* Ex p. 8. tr.7.& Misc.Res.22.

§.1. QVæstio est curiosa & practicabilis, & ad illam affirmatiuè respondet Matthias Stephanus *de iurisdict lib.*3 *part.*2 *cap.*5. Vlricus Hunnius *in comment. de priuileg. studios. super Auth. Habita, Cod. ne filius pro patre, cap* 1. *quæst.* 2. & in prioii facit pro hac opinione generaliter *dict. Auth. Habita*, in qua Fridericus Imperator generaliter atque indistinctè omnibus, qui studiorum causa peregrinantur, scholaribus immunitates & priuilegia indulget; non distinguens vtrùm priuatim, an publicè in Academia studeant, vtrùm lectiones publicas frequentent, an minus: atqui si ita distinguendum fuisset, atque distingui Imperator voluisset, dubio procul, vel vnico verbulo eiusmodi distinctionem significasset, nec tanto silentio eam inuoluisset. Sup. hoc priuilegio in tom.9.tr.2. quamuis cursim, & cum eodem Hunnio hic citato, tamẽ magis clarè in principio §. Sed audiamus Res. 157.

2. *Secundè.* Quin & ratio, ob quam Imperator scholaribus tribuit priuilegia, generalis est, atque in iis quoque scholaribus obtinet, qui priuatim student litterisque incumbunt: ratio enim hæc est, quòd studiosorum scientiâ totus illuminatur mundus, & ad obediendum Deo, & Imperatori, eius ministro, vita subditorum informatur: atqui illorum studiosorum scientia illuminari potest mundus, & vita subditorum ad obediendum Deo & Magistratui informari, qui priuatim studiis suis, debita diligentia inuigilantes, scientiam iuris, aliarùmque disciplinarum sibi comparatunt; igitur, & illis voluit Imperator priuilegia & immunitates concedera.

3. *Tertiò.* Accedit, quòd, teste Labeone *in l.* 2. §. *post hunc maxima, ff. de origin. iur.* non solùm scholas adeundo, & publicas lectiones frequentando, sed domestico etiam, & priuato studio, proprióque ingenij acumine plurimum quis proficere possit, *l. inter artifices, ff. de solut.* quando scilicet, vel cum æqualibus, vel cum Professoribus ipsis, vel etiam cum aliis Legum Candidatis, Licentiatis, vel Doctoribus de vtilibus quæstionibus sententias confert, ex quorum institutione non minùs, quàm ex publicis lectionibus, vel disputationibus proficere potest.

4. *Quartò.* Et sanè nihil interesse videtur, quomodo quis proficiat, modò honesta ratione ad finem destinatum perueniat, *l Gallus, §. si eius, ff. de liber. & posthumis, l. mulier, § fin. ff. de condit. instit.* Horat. Luc. *de priuileg. scholar. cap. vlt. num.*7. Iason *in l. scriniarios, num.*7. *C. de milit.*

5. Ex his itaque prædicti iuris Antistites statuunt, ad essentiam studiosi atque ad hoc, vt fruatur priuilegiis studiosorum, non requiri vt publicas lectiones frequentet, dummodò priuatim in studio suo diligenter sese exerceat, sicut priuatim studentes, ob neglectas lectiones publicas priuilegia Academica non amittant. Quamuis interim prædicti Authores hortentur, dispu-

tationes publicas minimè esse negligendas, sed diligenter frequentandas, & Rectorem Academiæ ad illas visitandas studiosos ex officio compellere posse.

6. Sed his non obstantibus negatiuam sententiam tenet Lucius *de priuil.schol.§.fin.num.*1. Rebuffus *de priuileg.scholast.tit* 31 *num* 3. & alij, quorum sententia sequentibus confirmatur rationibus atque argumẽtis. *Primum* sumitur, ex *canon generaliter* 40.*caus.*16.*quæst.*1.*& l.generaliter* 12.§.1.*Cod.de Episc. & Cleric.* vbi ius immunitatis, quod Clericis tributum est, non pertinet ad diuagantes, atque circa diuina Mysteria desides. Nam (sicuti vtrobique dicitur) propter hocipsum, immunitas, & priuilegium illis indultum est, vt aliis omnibus derelictis, Dei Omnipotentis ministeriis inhæreant. Pari ergo ratione studiosus Academicus à priuilegiis & immunitatibus est excludendus, quando lectiones publicas non frequentat, & officium studiosi hoc pacto negligit. Eòdem respicit textus *in dict.leg. qui sub prætexten* 9. *Cod. de sacrosancta Ecclesia. Secundò* iuuat hanc assertionem *l.in honoribus* 8.§.*Philosophus* 4.*ff.de vacat. & excusat.muner.* vbi constitutum est, tutelas & munera sordida his Philosophis remitti, qui se frequentes acque vtiles per eandem studiorum sectam contendentibus præbent. *Tertiò* facit *dict.leg.si duas* 6. §.*& Philosophos* 5.*ff.de excusationibus.* vbi illis demum Philosophis, Oratoribus & Grammaticis hoc tribuitur priuilegium, vt à tutela excusentur, qui publicè iuuenibus prosunt. Ideóque & illi demum studiosi priuilegiis gaudebunt, qui publicè student, adeóque exercitia publica frequentant. *Quartò* fauet huic opinioni textus *in c.cùm ex eo* 34. *de electione & electi potest. in* 6. vbi priuilegia eiusdem capitis quòd videlicet intra septennium quispiam non cogatur Diaconatus, aut Presbyterij Ordinem suscipere, tribuuntur his, qui litterarum studio insistunt. *Quintò* non mediocre pondus huic sententiæ affert textus *in can.cauete* 20. *caus.*22.*quæst* 5. vbi traditur mendacium esse, se Christianum dicere, & opera Christi non facere: mendacium item esse, Episcopum, Sacerdotem, vel Clericum se profiteri, & contraria huic Ordini operari. Igitur & mendacium erit, se studiosum profiteri, & officium studiosi (quod in eo etiam consistit, vt publicis lectionibus & exercitiis frequenter intersit,) non facere. *Sextò*, suffragatur, quòd priuilegia militibus concessa, his solis competunt, qui in expeditionibus occupantur. *leg.ne quidam* 17. *Cod.de testament. milit.* Quòd si verò citra expeditionis necessitatem in aliis locis, vel domi suæ agant, prærogatiuam militum sibi polliceri non possunt. Ergo nec studiosi Academici à publicis lectionibus abstinentes, priuilegiis & immunitatibus studiosis tributis perfrui poterunt. *Septimò*, non parum confert *dict.leg.semper* 5. §.*licet* 6. *& §.seq. ff. de iure immunitatis*, ex qua constat, frustra vacationem & immunitatem sibi polliceri, qui nomen negociatoris dumtaxat induunt; non autem exercent, quæ ad negotiationem pertinent. Vnde colligitur, quòd etiam ille, qui nomen studiosi Academici solummodò affectat, non verò facit, quæ studioso facienda incumbunt, à priuilegiis, & immunitatibus meritò excludatur. *Octauò*, huc referendum est, quod Diuus Hieronymus scribit, *in can.gloria* 69.*in fin.caus.*12.*quæst.*2. non Hierosolymis fuisse, sed Hierosolymis benè vixisse laudandum esse. Sic igitur non in Academia vixisse, sed benè vixisse laudandum est. Non autem sat benè viuunt, qui publica exercitia Academica negligunt. *Nonò* accedit, quòd cùm ratio legis ipsam dispositionem definiat, & limitet, argum. *l.adigere* 6 §.*quamuis* 2.*ff.de iur. patron.l.ita autem dispositionis* 5 *ff.de administrat.& peric. tutor.* &c. & ratio ob quam studiosis priuilegia & immunitates dantur, in eo præcipuè consistit, vt litterarum studia diligenter exerceant, per text. *in Auth. Habita, in verb.causa studiorum.* item *in verb.quorum scientia totus illuminatur mundus*, &c. *Cod.ne filius pro patre, vel pater pro filio emancipato*, &c. non videntur isthæc priuilegia ad otiosos, & lectiones publicas negligentes, transferri posse. Cessante quippe causa, cessat effectus. *l.in omni* 13 *ff.de adoption.l vltim.ff.de testamentar tutel. cap.etsi Christus* 26. *ante finem*, *extr.de iureiur. cap.cùm cessante* 60. *extr de appellationib.* Ergo, &c.

7. Patet igitur ex omnibus supradictis tam affirmatiuam, quam negatiuam sententiam suis rationibus ac fundamentis non esse destitutam. Quid ergo in tanta contrarietate sententiarum, & diuersitate rationum statuendum? Ego (quicquid dicant alij) negantium doctrinam veritati propriorem esse iudico, si modò in studioso tam grauis à lectionibus publicis audiendis proponatur abalienatio, vt vel prorsus nullas, vel rarissimas audiat. Talem etenim studiosum à priuilegiis & immunitatibus scholaribus attributis repellendum esse, rationes suprà pro negatiua opinione allatæ, manifestissimè euincunt. Quibus etiam addi poterit, quòd Imperator Fridericus *in dict. Authent Habita, Cod. ne filius pro patre*, &c. priuilegia & immunitates concedit illis, qui causa studiorum (vt textus loquitur) peregrinantur. Nemo autem studiorum causa in Academia peregrinari dixerit illum, qui domi latitans à lectionibus publicis audiendis planè abhorret. Ratio consequentiæ est, quia cum visitatio & ausculatio diligens lectionum publicarum sit medium, per quod ad eruditionem solidam peruenimus: sanè qui medium hoc negligit & contemnit, vix ac ne vix quidem studiorum causa peregrinari, ac proinde ne capax priuilegiorum esse videtur. Præterea idem Imperator *in dict. Auth. Habita*, profitetur, se priuilegia Academica illis concessisse, qui amore scientiæ exules sunt facti. Quomodo autem, obsecro, amore scientiæ exul fieri, siue in exilio versati dici potest, qui à lectionibus publicis frequentandis penitus abstinet? Denique Imperator in sæpè allegata *Auth. Habita*, respicit ad studiosos, in Academia versantes, per textum *ibi, vt ad loca, in quibus litterarum exercentur studia*, &c. Atqui certum est, quòd priuilegia studiosis in Academia versantibus, non propter ipsum locum Academiæ, sed propter id potiùs, quod in illo loco agitur, & exercetur; & per consequens propter lectiones & exercitationes publicas, ingenij excolendi gratia susceptas, competere soleant. Ex prædictis itaque rectè concluditur, quòd studiosi illi, qui lectiones publicas omninò negligunt, ad priuilegia scholaribus proposita, & indulta, adspirare non possint.

---

RESOL. CXXXIII.

*An filius ciuis natus antequam pater in nomine ciuium fuerit receptus, gaudeat priuilegiis, &c.* Ex p.8. tr.7. & Misc.5.Res.59.

§.1. CAsus est practicabilis, & negatiuè videtur respondendum ex rescripto Imperatorum Valent. Grat. & Valent. *in l.*11.*verb Senator, vel alius Clarissimus, priuatos habeat filios editos, quippe antequam susciperet dignitatem*, &c, *Cod de dignit.lib.*12. ex quo apertissimè probatur, Senatoris, vel Clarissimi filium esse priuatum, editum antequam pater susciperet dignitatem. Vnde & filij Illustrium virorum, ante dignitatem parentum editi, licèt potiantur dignitate paterna, attamen à Curiali conditione, & functione liberi non sunt, *l.doctiey* 63. § *omnes, & l.seq l.pen. & vlt.Cod.de Decur. lib.* 10. nisi quædam familia ex priuilegio speciali ab isthac conditione, & functione sit libera, *l.neque Dorotheum* 61. *Cod.eod.tit* Quod si ergo in personis nobilibus, & illustribus id se ita habet, cur non in filiis plebeiorum, ex identitate rationis, idem obtineret?

2. Sed affirmatiuæ sententiæ ego adhæreo. Probatur,

*Primò,*

*Primò* per text. *in l. 5.* vbi Vlpianus ait: Senatoris filium accipere debemus, non tantùm eum, qui naturalis est, verùm adoptiuum quoque, neque interest, à quo, vel qualiter adoptatus fuerit, nec interest, an in senatoria dignitate constitutus eum susceperit, an ante dignitatem senatoriam. *ff. de Senator.* Clarissimè hinc patet, iuribus ac dignitate patris gaudere quoque filium editura, antequam pater dignitatem illam fuerit adeptus.

Sup. hoc in Ref. seq. latè per totam.

3. *Secundò.* Et certè, quia adoptiuus etiam filius, natus plebeius, sed à Senatore adoptatus, filius est Senatoris, & senatoriæ dignitatis particeps, vt non modò Vlpian. *in d. l. 5. & l. 10. ff. de Senat.* sed etiam Paulus I.C. *in l. 6. ff. eod. tit.* docent; cur non moltò magis, vel æquè filius naturalis, etiam ante patris dignitatem plebeius natus, patriæ dignitatis particeps esset.

4. *Tertiò.* Eóque facit, quòd filius Decurionis, qui ante natus est quàm pater Decurio fieret, priuilegiis patris Decurionis fruatur, ne fustibus castigetur, ne in metallum detur, *l. 2. §. in filiis 1. ff. de Decur. & in l. moris 9. §. sed vtrum 14. ff. de pœn.*

5. *Quartò.* Cúmque pater, & filius pro vna eadémque habeantur persona, *l. vlt. C. de impub. & aliis substit.* & vox patris sit vox filij, & contrà, *§. si quis alij, 4. vers. si verò. Inst. de inutil. stipulat.* Baptista à Villalobos *in thes. comm. opin. in addit. Ficard. n. 38.* Io. Gœdd. *in comm. de contr. & committ. stipul. c. 7. concl. 5. & 6.* fieri non potest, vt filio non competant iura patris ab hoc ipso momento, quo patri concessa fuere, licèt iam antea fuerit natus.

6. Quid ergo est, quod Imperatores rescripserunt, priuatos haberi filios Senatoris, vel Clarissimi, editos antequam susciperet dignitatem, *in l. Senator 11. C. de dignit. lib. 12.* Varias huius rescripti explicationes ex variis authoribus congessit Henric. Bocer. *de Regal. cap. 2. num. 10.* adi illum, & non pigebit.

---

## RESOL. CXXXIV.

*An plebeius à viro Nobili adoptatus Nobilis efficiatur, ita vt gaudeat priuilegiis Nobilium?*

*Et docetur mulierem nobilitare genere mariti, eiúsque priuilegiis gaudere.*

*Et è contra natus ex Patre plebeio, ex matre Nobili plebeius est.* Ex p. 8. tt. 7. & Misc. Res. 87.

Sup. hoc in Ref. præterita curium in §. Secundo.

§. 1. Affirmatiuam sententiam tenet Henricus Bocerus *de Regalibus, cap. 2. num. 37.* vbi sic ait. Vocari in quæstionem hoc loco & illud potest, an plebeius à Nobili adoptatus Nobilis sit, & priuilegiis Nobilium lætetur, necne? Conclusioni negatiuæ sequentes inseruiunt rationes. Adoptio ex ciue peregrinum, vel contrà non facit, Imò nec ciuitatem mutat, sed adiicit, id est, adoptatus tam in patria sua, quàm in patris adoptatoris munera, & honores ciuiles subire cogitur. *l. in adoptionem 8. Cod. de adopt. l. 1. & l. ordine 15. §. vlt. ff. ad municipal.* Adoptio item ex ingenuo libertinum, vel ex libertino ingenuum non facit. *l. vlt. ff. de statu hominum. & l. vlt. ff. de adopt.* Nanciscitur quidem adoptatus in familia adoptantis iura ingenuitatis, ac ingenuus non fit. *l. sciendum 32. ff. de rit. nupt.* Denique adoptio ad hoc tantùm inuenta est, vt faceret filium, id est, hominem sui vel alieni iuris redigeret in potestatem adoptatoris, quasi filium, vel nepotem, vel pronepotem. *Inst. de adopt. in princ. l. qui liberatus 12. & d. l. vlt. ff. d. tit.*

2. At sententiæ aientis veritatem arguit disertè textus *in l. omni 13.* ibi, *patria dignitas quæsita per adoptionem, & l. per adoptionem 35.* ibi, *per adoptionem dignitas non minuitur, sed augetur. ff. de adopt. l. Senatoris 5. & leg. seq. l. liberos 10. ff. de Senatoribus*, ex qua posteriore lege & illud apparet, quòd dignitas per adoptionem quæsita propagetur etiam in liberos patris plebei à Nobili viro adoptati. Id quod vult etiam Iurisconsultus *in l. ex adoptiuo, 27. ff. de adopt.* Tiraquellus item post alios *in tract. de nobilit. cap. 15. num. 5.* tradit, quòd parentum nobilitas ad filios etiam adoptiuos transeat.

3. Nihil patrocinantur contrariæ conclusioni rationes pro ea suprà adductæ. Distinguendum etenim est inter dignitatem, & aliam hominum conditionem, siue statum. Dignitatem patris affert adoptio filio adoptiuo, non alium statum, excepto eo, qui in patria potestate, & familia consistit. *l. qui ex liberis 11. § testamento. ff. de bon. possess. secund. tab.* Excepto item eo, qui consistit in ipso sanguine, siue genere, quod iuris naturalis est. *l. 1. §. cognationem. ff. vnde cognati, l. si is qui 44. ff. de adopt.* Cuiacius *lib. singul. consultat. consult. 56. & in comment. in lib. 36. q. Papin. pag. 199.* Et licèt adoptio ad hoc tantùm sit inuenta, vt per eam liberos ciuiliter adquiramus, & nostræ potestati eos subiiciamus; id tamen conclusioni nostræ in tantum nihil decerpit, vt eam etiam maximè confirmet, quippe cùm hic quoque patriæ potestatis sit effectus quidam, quòd patris dignitatem cum filio communicat. Hucvsque Bocerus; cui adde Hunnium *libro 1. variar. resolut. Iur. Ciuil. tractat. 3. quæst. 33.*

4. Ego autem contrariæ sententiæ tanquam probabiliori adhæreo. Et *primò* sic arguo, nobilitatem pertinere ad statum, vel conditionem personæ, in confesso est. Atqui status qui in hisce tribus, libertate nimirum, ciuitate, & familia, consistit, per adoptionem specificam non mutatur, argum. *§. sed hodie. suprà hoc titul. & l. pen. Cod. eod.* Qui enim ciuis est, non fit peregrinus per adoptionem, *l. in adoptionem 7. Cod. hoc titul. Secundò:* Adoptio ex ingenuo libertinum, vel ex libertino ingenuum non facit, prædicta *l. vlt. ff. de stat. hom. & dict. l. vlt. ff. hoc tit.* Ergo nec ex plebeio, siue ignobili facit nobilem, tametsi fauore libertatis, ex seruo liber per adoptionem efficiatur, *hoc §. nostro. l. libertas 112. & d. l. in obscura 179. ff. de reg. iur. Tertiò*, filius adoptiuus in feudis patri non succedit, *cap. 1. §. adoptiuus, si de feudo defuncti content. sit inter dom. & agnat. vasalli. tit. 26. lib. 2. feudor. Quartò*, aut nobiliorem naturæ virtutem, ad præclarè agendum innatam consideramus: & cùm habitus sit, vt euelli nequeat, ita nec adoptione conferri alteri potest, argum. *§. sed naturalia 1. Inst. de iur. nat. gent. & ciu.* Aut natiuitatem, qua nobilitas omne maximè æstimatur, perpendimus, *l. nobiliores 3. C. de commerciis, & mercatoribus.* Et cùm adoptio naturam imitetur, *§. minorem 4. suprà hoc tit.* & non ius sanguinis, sed agnationis afferat, *l. qui in adoptionem 23 ff. eod.* huc effectum suum neutiquam extendet. Ergo, &c.

5. Nec obstat auctoritas *leg. sciendum 32. ff. de rit.* vbi Marcellus respondit, libertinum ab ingenuo adoptatum consequi iura ingenuorum. Ideóque falsum est, quod ante diximus, libertinum adoptatum non fieri ingenuum. Nam verus libertinus adoptatus iura quidem, hoc est, priuilegia ingenuorum acquirit: sed tamen non fit ingenuus. Differunt enim, ingenuum esse, & ingenuorum iura nancisci, vt apparet ex *l. 2. C. de iure aureor. annulor.* &c.

6. Minus obstat *l. in omni 13. & l. per adoptionem 35. ff. hoc tit.* item *l. Senatoris 5. cum l. seq. ff. de Senatorib.* vbi adoptio dignitatem, adeóque etiam nobilitatem tribuere dicitur. Quandoquidem dignitas à conditione, seu statu, ad quem nobilitas spectat, separanda est, *§. quibus autem dignitas. Inst. de cap. diminut. l. falsa 33. §. sed si cui a. ff. de condict. & demonstrat.*

7. Multò minùs aduersatur *l. si is, qui nepotem 44. ff. hoc tit.* vbi iura consanguinitatis adoptione quæruntur. Etenim illic per consanguinitatem intelligimus ius fraternitatis, & agnationis; cùm consanguinei propriè dicantur fratres ex eodem patre geniti: licèt magis generali nomine vocentur etiam cognati. Cæterùm agnati vltrà fratres non propriè dicuntur consanguinei:

sicut

ficut nec vterini, vel vulgò quæsiti, etiamsi eundem patrem certa opinione demonstrare possint, §. *vulgò quæsitos 4. Inst. de success. cognator. l. vulgò 23. ff. de stat. hom.* Quòd verò is, qui in adoptionem datur, etiam cognatus fieri dicitur, *in d. l. qui in adoptione 23. ff. hoc tit.* accipimus de cognatione ciuili, *l. si qua mihi 12. §. adoptiua 4.* ibi, *& ea demum cognationes contrahuntur in adoptionibus, quæ legitima essent, id est, quæ agnatorum ius haberent. ff. de rit. nupt. l. 1. § cognationem 4 ff. vnde cognat.*

8. Denique nihil refragatur *l. mulieres 13. C. de dignitatibus*, vbi disertè disponitur, mulierem nobilitati generis mariti, eiúsque priuilegiis gaudere; id enim singulari Principum beneficio, in fauorem matrimonij, ita constitutum est, proindéque ad consequentiam non producendum, *l. quod verò 14. & duab. ll. seqq. ff. de legib.* &c. Vbi obiter admonendum, quòd is Nobilis sit, qui natus est ex patre nobili, & matre plebeia; quia mater per nuptias nobilitatem consequitur. *d. l. mulieres 13. C. de dignitatibus.* E contrà verò natus ex patre plebeio, & matre nobili, plebeius est. Mater enim per nuptias facta est plebeia. Ergo, &c. Vnde nostram sententiam tenet Tiraquellus *de nobilit. cap. 15. num. 5. & 6.* Besoldus *in Politica, lib. 1. cap. 11. num. 54.* & alij.

## RESOL. CXXXV.

*De electionibus Officialium ritè faciendis, & præsertim ab Illustrissimo Senatu Vrbis Panormi?*

*Pro quo primò aliqua notabilia proponuntur, & supponuntur.*

*Et quæritur, an Senatores eligentes indignos non solùm peccent mortaliter, sed teneantur resarcire damnum inde sequutum: & an sint periuri pro iuramento, quod ante electionem faciunt, vel facere debent?*

*Et quid, si electionem fecerint per secreta suffragia?*

*Et an peccent mortaliter eligentes dignos, omissis dignioribus?*

*Et an possit esse peccatum ex modo: vt si quis fraudibus vtatur in fortibus?*

*Et quid, si aliquis ex Senatoribus vnum pro alio legat, vel aliquam chartam ex tribus, quæ in pileo sunt, paulò grandiorem efficiat, vt illam faciliùs, aliis in pileo relictis, sumat, &c.* Ex parte 2. tractatu 15. & Misc. 1. Res. 67.

§. 1. Sciendum est, quòd de iure communi constat spectare ad Senatores ciuitatis Officialium electionem. Sic obseruatum inter multos doctissimi Iurisconsulti Azeued. & Matienzo *in leg. 1. lib. 3. tit. 18. recop.* cum Villadiego *in polit. cap. 1. §. 17. num. 12.* Deinde sciendum est etiam quòd electio Officialium nostræ ciuitatis ita practicatur; ex multis eliguntur tres per secreta suffragia, qui postea mittuntur in vnam, & primus qui postea sine fraude à deputata persona sumitur, is officium consequitur. Quod autem hæc electio per sortes sit valida, vltra Doctores, quos citat & sequitur Sanchez *vbi infra lib. 1. cap. 38. num. 58.* tenet Portel *in addit. ad dub. regul. verbo Electio, num. 4.* & sic Romæ olim (vt loquitur Tacitus) vrna, quid esset agendum decernebat, vt & notauit eruditissimus Torrent. in illa verba Horat. *lib. 1. Ode 4.*

*Nec regna vini sortiere talis,*

vbi ait, Sortiri Iudices & Magistratus dicebant Romani, eúmque Iudices qui Magistratus ac Prouinciarum Rectores futuri erant, forte eligebantur, quod etiam ex pluribus notauit eruditus Iurisconsultus Torreblanca *in epitom. delict. seu de magia lib. 1. cap. 2. num. 50.* & ad hunc morem allusisse Virg. 6. *Æneid.* in illis verbis,

*Quæsitor Minos vrnam mouet,*

Putauit Beroaldus in Suet. *cap. 29. in vita Octauij Augusti*, & tandem, sic etiam olim fieri in nostra Sicilia, ex Plutarcho obseruat Delrius *in disquis. mag. lib. 4. c. 4. q. 1.* His suppositis.

2. Dico primò, Senatores ante dictam electionem præstare iuramentum de benè eligendo, & sic faciendum esse testatur Auendagno *de exequend. mand. cap. 9. num. 54.* vnde si benè non eligunt, periurii efficiuntur. Nam, vt notat Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 3. cap. 13. num. 3.* & Portel *vbi suprà, verbo Iuramentum, num. 10.* cum Maldero *in 2. 2. tract. 10. num. 6. dub. 9. conclus. 4.* Iuramentum quod faciunt Rectores & Consiliarij in Congregationibus, obligabit ad mortale, si materia sit grauis. Hoc accidit in casu nostro, quia agitur de electione officiorum magni momenti in damnum, seu vtilitatem Reipublicæ. Ergo, &c. Et ideò propter periculum tale iuramentum frangendi in multis partibus non præstatur, vt obseruat Bobadilla *in sua polit. tom. 2. lib. 3. cap. 8. num. 46.* his verbis. [Aunque para justificacion de eligir los officios dispone la ley, que juren los Regidores de hazer la elecion bien, y fielmente. Verdad es, que no se practica assi, por la euidente sospecha de los perjurios, que suceden de los incautos juramentos, mayormente, que de ordinario estas eleciones se hazen appassionadamente.] Faxit Deus hoc in nostra ciuitate nunquam accidere. Sed quo pacto Senatores obseruabunt iuramentum de benè eligendo? Respondeo, &

3. Dico secundò, vt supradicti Senatores benè eligant, & iuramentum obseruent, asserunt multi debere ad dicta officia magni momenti eligere digniores. Sed dicet aliquis, durus est hic sermo; durus quidem, sed verus & communis inter Doctores, accipe paucos ex multis. Doctus Iurisconsultus Auiles *in cap. 17. prætorum, verbo Eligant, num. 2.* De iure communi ad Consilium ciuitatis spectat facere electionem Officialium, & talis electio debet fieri de magis idoneo. Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, verbo Electio, differ. 2. num. 3.* Quilibet Distributor, seu Collator munerum Reipublicæ tenetur ea conferre dignioribus sub pœna peccati mortalis. Bobadilla *in polit. tom. 2. lib. 3. cap. 8. num. 45.* [Toca a los Regidores la elecion de los officios, y deuen eligir los mas idoneos, espertos para ellos.] Bañez *in 2. 2. quæst. 63. art. 2. dub. 6.* Senatores infideles sunt & iniusti contra Rempublicam, & contra bonum eligendorum, si officia quæ distribuunt, suffragia omnium dispensent minus dignis, quia inter ipsos, & Rempublicam est pactum formale, vel virtuale de eligendo digniore. Ledesma *in summ. tom. 2. tract. 7. cap. 2. difficult. 5.* [Quando la elecion de los officios se haze por votos y el que ha de ser parte, ò Ciudadano de la Republica cuyos es el officio, es pecado mortal de aceptacion de personas no eligir el mas digno. El exemplo es, quando los Regidores eligen los Ministros de la Republica, esto tienen communmente los discipulos de S. Thomas y se confirma, porque aunque estos officios principalmente se instituyan por el bien publico, y por la publica necessidad. Pero secundariamente se ordenan al bien de los mismos Cuidadanos luego, quando se cumple con el bien comun, tambien se ha de tener atencion a la dignidad, y meritos de los Ciudadanos, y el modo de proceder por votos se declara, que se distribuye en los Ciudadanos, y partes de la Republica luego ha se de guardar la forma de la iusticia distributiua.] Salon. *in 2. 2. tom. 7. quæst. 63. art. 3. controuers. 9. concl. 2.* Quando officia prouidentur per plura suffragia; ideò vult Respublica fieri electionem illam à pluribus, vt multorum Iudiciis & rationibus propositis meliùs Reipublicæ consulatur. Repugnat autem omninò huic fini, & scopo eligere dignum, relicto d gniore; ergo id non licet. Lessius *lib. 2. c. 12. dub. 3. n. 17.* Mens Reipublicæ, & Principis est, vt officia conferantur dignissimis, & cum tali onere permittit quædam conferri à supremis suis Officialibus, vel à Gubernatoribus oppidorum, vel à Præfecto militum in militia. Ergo hi omnes tenentur conferre maximè idoneis.

Sup. hoc lege doctrinā Res. not. seq. per totas.

idoneis, alioquin peccant in re graui contra fidem, quam Principi & Reipublicæ debent. Ioan. Maderiaga *in tract. de Senatu, cap.*41. [En las eleciones, que los apuntamientos Consistorios, o Consejos hazen de los officios, que los Ciudadanos acostumbran proueer, y distribuir entre si mismos, es necessario guardar las reglas de la Iusticia distributiua sò pena de pecado mortal, y ansi se han de proueer de ordinario en los mas dignos, y mas bien quistos, y menos condiciosos: si no es, que sean officios de poca importancia ] Pet. de Arag. *in* 2.2. *quæst.*63. *art.* 3. Si Respublica ad plura suffragia eligeret ministros, quilibet sub peccato mortali teneretur suffragari digniori.

4. Docet etiam hanc sententiam Innocent. *in cap. cùm olim, de restit. n.*2. & Platea *in l. humilioribus, C. de susceptor. n.*2. *lib.*10. cum aliis communiter. Ratio potissima est, quia hæc officia sunt bona communia, quæ ordinantur in bonum Reipublicæ, & in dignitatem & honorem personæ; ergo dispensanda sunt dignioribus. Probatur antecedens. Nam dicta officia instituta sunt ad conseruationem & gubernationem Reipublicæ, & fructuosa sunt, & honorifica Ergo respondent meritis tanquam præmia. Ex his apparet, vt notat Lessius *vbi suprà, n.*15. quàm pessimè faciant illi Senatores, qui promouent eos tantùm, qui sanguine, vel amicitia ipsis iuncti sunt, vel munera obtulerunt, vt priuatis ipsorum intentionibus meliùs seruiant, præteritis aliis longè aptioribus. His tamen non obstantibus.

Sup. hoc infrà in Ref. 139. l. itè per totam, signãter § 2. & in Ref. 140.

5. Dico tertiò, aliquos asserere, esse opinionem probabilem illam, quæ docet in officiis sæcularibus sufficere eligere dignum, relicto digniori. Ita Caietanus *in summ. verb. Electio.* Vasquez *opusc. de benefic. cap.*1. §.5. *dub.*13. *num.*97. cum Molfesio *in summ tom.*1. *tractat.*6. *cap.*6. *num.*83. & Homobono *in exam. Eccles. part.*2. *tract.*9. *cap.*4. *quæst.*7. Sed posset aliquis respondere, supradictos authores loqui in casu, quo Princeps supremus officia dispensaret: secùs autem si dicta officia dispensarent ministri inferiores, & maximè si hoc efficerent per secreta suffragia, vt est in casu nostro, & ita videtur sentire Maderiaga *vbi suprà.* Vel respondetur, supradictam sententiam esse contra communem opinionem Iurisconsultorum & Theologorum, & præter Doctores citatos illi aduersantur Gaugericus Hispanus *in summam Caietani, verb. Electio, littera B.* Petrus de Ala *in tract. de decur Christ. cap.*16. Ioannes de la Cruz *in direct. conscient. part.*1. *precept.*7. *quæst.*7. *art.*2. *dub.*11. *concl.* 2. Malderus *in* 2.2. *ar.*1. *c.*1. *dub.*5. Reginaldus *tom.*2. *lib.* 25. *c.*3. *n.*35. *in fin.* Valentia *tom.*3 *disp.*5. *q.* 7. *punct.*2. §.5. Rebellius *p.*1. *lib.*3. *q.*4. *n.*13. Torrianus *in* 2.2. *tom.*2. *disp.* 23. *dub.*1. *n.*6. Vega *in summ. p.*1. *c.*8. *n.*4. Sed quidquid sit de probabilitate huius opinionis.

6. Dico quartò, Senatores eligentes indignos non solùm peccare mortaliter, sed teneri ad resarcienda damna ex tali electione sequuta. Ita Doctores citati, & Naldus *in summ. verb. Eligere, num.*6. Fernandez *in instruct. Confess. part.*2. *cap.*21. *num.*5. Couarruuias *in reg. peccat.* §.7. *num.*6. cum Miranda *in Man. Prælat. tom.*2. *quæst.*23. *art.*13. *conclus.* 2. Sed ponam hîc verba, quæ doctus Pet. Maderiaga *in citato libro de Senatu, cap.*42. piè & solidè scripsit, [ Quantos destos pecados se beuen algunos pidiendo el officio, que no merecen, y los, que ruegan por ellos, y los que consienten sin acordarse jamas de confessar los, ni de restituir los daños, que aquel hizo a la Republica, que no faltara, que hazer con ellos, el dia del juyzio. ] Itaque Senatores peccabunt mortaliter, cum onere restitutionis & erunt periuri eligentes indignos, non autem ad restitutionem tenerentur, nec peccarent mortaliter, secundùm opinionem Caietani, & Vasquez *vbi suprà*, si eligerent dignos omissis dignioribus, secùs secundùm aliam opinionem positam in dicto secundo. In altero etiam casu peccabunt mortaliter, de quo dicemus in sequenti dicto.

7. Dico quintò, electi ad supradicta officia postquam in pileo positi sunt (vulgò dicitur *in birretta*) si æqualiter aliquis ex Senatoribus vnum pro alio legat, vel aliquam chartulam ex tribus paulò grandiorem efficiat, vt illam faciliùs aliis in pileo relictis sumat, is peccat mortaliter, propter iniuriam, quam fraudulenter infert aliis duobus in re graui. Nam, vt diximus, supradicta officia non solùm ordinantur ad vtilitatem Reipublicæ; sed etiam ad vtilitatem & honorem ciuium; sunt enim fructuosa, & honorifica. Et ita in terminis docet Suarez *de Relig. tom.*1. *lib.*2. *cap.*12. *num.*16. vbi sic ait. Quartò potest hoc esse peccatum ex modo, vt si quibus fraudibus vtatur in sortibus, sicut in ludo, tunc enim esset iniustitia. Sanchez *in summ. tom.*1. *lib.*2. *c.*38. *num.*68. sic etiam asserit. Esset iniustitia missis sortibus inter eos, qui non habent partem ad rem illam, vel si excluderentur aliqui habentes partem, quia in priori casu æqua statuetur conditio habentium ius impar, in posteriori autem defraudarentur potientes æquali iure. Sic ille, quod antea docuerat Toletus *lib.*4. *c.*15. *n.*1. cum Sayro *in Claui Regia, lib.*4. *c.*5. *n.*20. & postea docuit Martinus Bonacina *de leg. disp.*3. *quæst.*5. *punct.*3. *num.*12.

8. Scripsi hæc ad instantiam Vincentij Vanni Syndici meritissimi huius ciuitatis, viri integerrimi, & amicissimi. Faxit Deus, vt sint profutura, si non ad electionem dignioris, vt probaui dicto secundo, saltem ad abominationem fraudis, de qua paulò suprà in dicto quinto.

---

## RESOL. CXXXVI.

*An minor pars in aliquo Capitulo possit concurrere cum maiori ad eligendum indignum?*
*Et quid, si est dubium de indignitate personæ eligendæ?*
*Et cursissimè docetur, quod electores non possunt renũciare iuri suo, cùm non sit priuatum ius, sed publicum totius Collegij, vel Communitatis.* Ex p.10. tract.13. & Misc.3. Ref.31.

Sup. 1. diffic. huius tr. in tom.7. tr.6. Ref.27 & lege etiam doctrinam Ref. eius primæ not.

§.1. AFfirmatiuam sententiam nouissimè docet Bordonus *in Conf. Regular. tom.*1. *resolut.*61. *num.*52. tum quia in tantùm peccat sic suffragando, in quantum cùm à minori parte non pendeat valor electionis, sed à maiori *capit. Quapropter. cap. In Genesi. cap. Ve Ecclesia. de Elect.* Tum quia causa remota non attenditur, sed proxima, quæ verè, & efficaciter influit in effectum. *leg. Sed & si plures.* §. *Interrogato ff de vulg. & pupill. substit. l. Cùm de hoc ff. de except. iud.* Oldradus *consil.*25. *sepult.* Causa autem proxima est maior pars, remota verò est minor: ergo ea attendenda est in ordine non solùm ad electionem validam, sed etiam licitam, seu illicitam. Facit dictum Prophetæ: *Cum sancto sanctus eris, & cum peruerso peruerteris.* Et minor pars conformando se cum maiori, quod secreto sine dubio contingere debet, non dicitur cooperari, & consentire, neque approbare illorum factum, sed tantùm permittere ex materiali suffragatione votorum. Confirmatur, quia ex probatis non tenentur suffragari digno in tali casu, cùm agant actum frustratorium, neque possint renunciare iuri suo, cùm non sit priuatum ius, sed publicum totius Collegij. ergo possunt fingere se indigno suffragari, licèt formaliter non suffragentur.

Vt scias, quando hic casus occurrerit, quid in electionibus & votis suffragandis facere possis, in tom.7. tr.2. lege doctrinam Resol. 216. 217. & 218 & in to. 9. tract.7. ex Ref. 9. §.1. & 2. & lege Resolutiones annot. primæ huius Ref.

2. Sed si hæc opinio esset admittenda à multis scrupulis Electores immunes essent. Sed non possum recedere à negatiua sententia, quam communiter docent Doctores, quos citat, & sequitur Peyrinus *de subdito, tom.*1. *quæst.* 1. *cap.*32. §.2. *quæst.*4. qui citat Sotum, Vasq. Vegam, & Banez; quibus ego addo Lessium, *lib.*1. *cap.*34. *dub* 13 *num.*60. Ratio est, tum quia ille ab aliis est iniquè intrusus, cui iniquitati nullo colore fauendum est: Tum quia eligere indignum est intrinsecè malum, quod nulla ratione fieri potest licitum

Sup. hoc quamuis renuntiantes & cursim in tom 9 tr.7. ex Ref. 106. lege à lin. eius 7. & vers. Los Electores. & alias ibidem not.

Non

Non nego tamen, quod si Elector est dubius de indignitate personæ eligendæ, potest se cum timoratis Dei conformare: at si est omninò certus de indignitate, nequaquam; debet enim iudicare, illos non habere eam certitudinem de indignitate eligendi, quam ipse, sed potiùs contrariam.

## RESOL. CXXXVII.

*An accusatus, vel denunciatus debeat expelli ab electione?*

*Et an propter malam famam apud bonos viros talis ineligibilis sit?* Ex p.10.tr.13.& Misc.3.Res.31.

§.1. AD hoc dubium etiam respondet Peyrinus *de Subdito, tom.1.quæst.1.cap.31. §. 9. Dico quartò,* accusatus de aliquo delicto non est capax electionis. Nauarr. *lib.5.cons. de accusat.cons.*6. Rodriq. *in summa, cap.105.num.*2. Probatur, quia in potestate vnius maleuoli, inuidi, & amici esset meritissimos viros à promotione ad dignitates, maximè, quæ per concursum dantur, ablegare. Id tamen debet intelligi, modò accusatus non sit grauatus apud bonos viros de tali peccato; nam hoc casu propter malam famam ineligibilis esset, vt habetur *c. Omnipotens Deus, de accusat.*& docet Naldus *in sum. verb. Infamia, num.*1. & Molfesius, *tom.1. Summ. tract.6. num.*29.*&*30. Hucvsque Peyrinus.

2. Sed hoc vltimum non admittit Leandrus à Murcia *in cap.8. Regul. Sancti Francisci, cap* 12, *num.*10. vbi sic ait: [Pace istorum DD. esta doctrina no la tengo por verdadera, porque la infamia aun no haze, ni vale por vn testigo mayor de toda excepcion, como lo enseñan Lessio *de iust. & iure, lib. 2. cap.19. dub.16. num.*146. y Portel *verb. Correctio Fratrum, num.*35. ni haze semiplena prouança para que alguno pueda ser juzgado, ni prueua en manera alguna, sino solo sirue, y haze oficio de acusador, abriendo camino al juez para que pueda proceder à la inquisicion especial, como lo determina el Derecho *in cap. Tua nos, de cohabitatione Cler. & mul. leg.3.§. Testibus ff. de Testib.& c. Testes, §. Alia est fides.* 4. *q.3.& c. Præterea.* vbi Abbas *n. 3. de testib.* Bartolus *in l. de Minore.§. Tormenta, ff. de quæst. & in l. Proprietatis. C. de probationib.& c. Tam litteris. de Testib.& leg. Decurionum, C. de pæn.* Parisius *cons.*10.*num* 9.*lib.*2. Decius *cons.* 54.*col.*2. *versic. Sic etiam.* Valascus *consult.*176. *num.*7. Luego no deuen ser repelidos de la elecion, los que solo estan infamados de algun delito, porque la dicha infamia no puede seruir de prueua alguna: y assi esta acusado con infamia, no es mas, que tener dos acusadores; pero no prueua contra si, por quanto, como queda prouado, la infamia solo sirue, y haze oficio de acusador; pero ni la haze ni le puede hazer de testigo: y assi el acusado con infamia, no tiene prueua alguna contra si; pues que razon ay para que sea condenado real y efectiuamente, no dexandole concurrir? Y se confirma, porque como enseñamos en el *cap.8. num.*8. no basta el dicho de vn testigo para repeler à vno de la elecion, aunque inre que inhabil: la infamia no prueua tanto como vn testigo; luego mucho menos podrà serlo por ella. Item, porque como diximus en el *cap.*9. en el *num.*11. para que sea vno repelido de votar en la elecion, se requiere que sea vltimamente conuencido, y que se proceda iuridicamente en la causa, el que solo està acusado, aunque tenga contra si la infamia, no solo no està conuencido, pero ni tiene semiplena prouança contra si; luego no deuer ser repelido de la elecion; ni conuence lo contrario el *cap. Omnipotens Deus.* De accusationibus, que alega Peyrinis per su sentencia, porque alli habla el texto, en caso que pueda auer lugar, para que antes de la elecion, el acusado, y infamado se pueda purgar, y prouar su inocencia como consta claramente del texto que manda que se haga assi, con aquellas palabras: Cum antea requiri, & discuti debeant: pero quando el caso es tan apretado, que no ay lugar de hazer estas prueuas, porque la elecion se ha de hazer; luego no puede ser repelido el assi causado, aunque estè infamado, si no està conuencido iuridicamente: porque en caso de duda, es meior la condicion del que possee su derecho para la elecion, como realmente le possee el assi acusado.] Ita Leandrus.

## RESOL. CXXXVIII.

*An si electio remaneret apud duos, vnum alterum eligere possit?*

*Et quæritur, an aliquis possit seipsum eligere, dum facultas eligendi pluribus commissa est?*

*Et tota doctrina huius Resolutionis est valdè notanda pro praxi: vbi etiam breuissimè deducitur, quod qui voci actiuæ renunciat, remanet etiam priuatus passiua.*

*Et infertur: quod in dubio actus debet interpretari validus.* Ex p.10.tr.13. & Misc.3.Res.33.

§.1. AFfirmatiuam sententiam tenet noster doctus Pater Pasqualigus, *decis.*253. *num* 4. & penes ipsum Ancharanus *in c. Nullus de Elect.* Paulo de Eleazariis *ibid.n.*13. *tom.2. Repert.* Ioannes Andreas *in Reg. Is tore de reg. iur. in* 6. Panormitanus *p.2.cons.*25.*num* ... Biax *in Direct. Elect. p.3.c.23.n.3.* Boich. *c. Quia propter de Elect.n.*1. Tuschus *lit. E, concl.*72. *&* 78. Sigismundus *de elect. & potest. Prælat. p.1.c.3. dub.24.n.5.* & alij. Hoc autem potest contingere, si vnus vtatur eligendi potestate, & alter cedat iuri suo eligendi, tunc enim ille hunc eliget, vt docet Ancharanus *vbi suprà*, & Eleazarius *n.*13.& hic consentiet electioni suæ. Hic autem erit electus a toto Collegio, quia licet ad Collegium constituendum requirantur plures, potest tamen ad vnum deuenire, & tunc residebit in illo tota potestas Collegij. Secundo modo potest contingere, si vnus ab alio palam eligatur, & electus consentiat suæ electioni, & hoc pacto augeat numerum; in hoc enim casu seruatur id quod ius præscribit, *c. Quam* 18. *q* 1. Quod videlicet electio debeat esse concors; non enim esset concors, si electus in alium consentiret. Vnde talis electio erit à toto Collegio. Quod autem consentiendo suæ electioni possit augere numerum, patet, quia non incipit ipse suam electionem, & proinde non est ambitiosus, sed ab alio inceptam complet. Ex his colligitur, ait Pasqualigus, quod in nostra Religione Clericorum Regularium Theatinorum potest sequi electio canonica vocalis Capitulo Generali interfuturi: etiam si Electores ad duos tantùm reducantur; quia licèt prior modus non habeat locum; quia qui voci actiuæ renunciat, remanet etiam priuatus passiua, vt habetur *p.3. Decret. c.1. n.2. & 3.* habet tamen locum posterior modus: nam vnus potest alteri suffragari, & iste electioni suæ consentire, & electio erit canonica, vt iam patet ex dictis. Quod præsertim habet locum, quia iuxta Constitutiones huius Congregationis *p.3.c.1. verb. Nulla electio, &c.* permittitur vnicuique in electione huiusmodi accedere ad seipsum, dummodò ante scrutinium omnes, & singuli Electores in id consentiant. Et Constitutiones huiusmodi confirmatæ sunt à Summis Pontificibus cum amplissimis clausulis, & derogationibus omnium, quæ ipsis obstare possunt. Et ideò post Pasqualigum, & alios Doctores *vbi suprà*, hanc sententiam tenet ex nostris Pater Vidal *in Arca Theol. mor. tit. de Elect. Inquis.2 vnica per totum,* in qua latè, & doctè probat, canonicam electionem fieri posse inter duos, vt aliquando efficitur in nostra Religione inter duos vocales tantùm per accessum ad seipsum. Et ex variis rationibus probat latè, vt dixi, & solidè quod Capitulum secundùm ius canonicum subsistere legitimè potest in duobus

Ad firmandi doctrinam huius Res. in tom. 9. tr. 7. lege doctrinam Res. 10. per totum.

duobus tantùm vocalibus, & electio est canonica, quamuis aliquando palam fiat, sicut etiam censetur valida, licita, & legitima electio facta inter duos solùm vocales per accessum vnius ad seipsum cum alterius libero consensu, insistendo tum iuri communi, tum etiam speciali Religionis. Et hæc omnia superiùs dicta confirmat Bartolus *leg. si consul. ff. de adopt.* existimans aliquem posse seipsum eligere dum facultas eligendi, pluribus commissa est, non verò quando vni tantùm est demandata, *leg. Si mandauero, §. si tibi, ff. mandato.* Et hanc sententiam probabilem esse putat Bonacina *de Elect. Pontific. concl. 3. punct. 1. num. 11.* quia, ait ipse, cùm facultas eligendi pluribus commissa fuit, electio fit à Communitate, à qua singulares personæ seorsim sumptæ inadæquatè distinguuntur; & hæc distinctio sufficit ad collationem Dignitatis, & iuxta istam distinctionem, facilè solui possent rationes aliorum Doctorum.

Sup. hoc in Ref. not. præteritæ. §. 2. post mediũ à vers. An autẽ dictus.

2. Verùm negatiuam sententiam tenet Nauarrus, *lib. 1. concl. c. de elect. num. 4.* Miranda *in Manual. Prælat. tom. 2. quæst. 23. art. 5. concl. 35.* Azorius *tom. 2. lib. 4. cap. 5. quæst. 8.* Rodriquez *in qq. regul. tom. 2. quæst. 53. art. 12. sub finem.* Sopranus *de Elect. Pontif. lib. 4. cap. 8. quæst. 6.* Romanus Villadiego, Gambarus, & Panormitanus penes Bonacinam, *vbi suprà:* quibus ego addo nouissimè Patrem Bordonum *in Consiliis regularium, tom. 2. resol. 61. num. 59.* Probatur, quia in hoc casu impossibile est seruare essentiam electionis, quæ est assumptio vnius ex pluribus, ad minus ex duobus, quia pluralitas saluatur in duobus, *reg. 40. in 6.* in casu autem præsenti non sunt duo, quorum alter possit eligi, eo quod si vnus eorum est Prior, iam eligibilis non est, si verò non sit superior adhuc alter eorum non est eligibilis, nimirum ille, qui debet eligere; non enim potest idem eligere, & eligi, cùm nemo possit oriri à seipso: ergo electio remanet tantùm respectu vnius, quod est contra naturam electionis quæ ex pluribus est vnius vocatio. Et probatur *Act.* 1. de electione S. Mathiæ, ibi enim ita dicitur. Oportet ergo ex his viris, qui nobiscum sunt congregati testem Resurrectionis eius nobiscum fieri vnum ex istis: & statuerunt duos, Ioseph, qui vocabatur Barsabas, qui cognominatus est iustus, & Mathiam, & orantes dixerunt: *Tu Domine, qui corda nosti omnium, ostende quem elegeris ex his duobus vnum.* Ecce quomodo electio est vnius ex pluribus. Secunda ratio desumitur *ex cap. Quia propter de elect.* quæ est, vt maior pars consentiat in aliquam; hic autem non datur maior pars, nec minor, neque vota dicuntur secreta. Et in primo modo adducto a Pasqualigo, electio in qua eligendus renuntiat voci actiuæ non saluatur, quod dicatur electus à toto Collegio, quia licet in vno tantùm saluaretur ius actiuum, necesse tamen est, quod electio fiat vnius de pluribus, siquidem electio essentialiter accepta ex parte iuris passiui includit pluralitatem ex suprà probatis. Secundus modus non videtur subsistere, quia supponit electionem non posse consistere sine illo accessu, & consensu, consequenter propriè qui consentit dicitur eligere seipsum, nec obstat, quod ipse non inceperit electionem, quia eam perfecit, & absoluit, quod maius est: ergo verè seipsum elegit.

3. Et hæ sunt opiniones circa præsentem quæstionem, Quid ego sentiam dicam breuiter: Puto itaque vtramque sententiam esse probabilem; adhæreo tamen ego priori affirmatiuæ, tanquam probabiliori, quam, præter Doctores citatos; tenet etiam Samuellius, *de Elect. disp. 5. tract. 1. controuers. 3. per totam*, qui etiam facit mentionem de tali electione, quæ aliquando in nostra Religione euenire à nobis, suprà obseruatum est, & illam defendit. Sequor libenter hanc sententiam ex illo Axiomate iuris, quod in dubio actus debet interpretari validus, *leg. Quoties ff. de reb. dub. leg. Quoties, ff. de verb. oblig. leg. Si quando, ff. de legat. 1.* Abbas *cons. 62. In controuersia, column. 1. num. 7. vers. 3. lib. 2.* Rolandus à Valle, *cons. 61. num. 13. & seq. vers. Quintò considerandum. lib. 3.* vbi extendit ad omnem actum, latè Romanus, *cons. 180. Si admittimus, num. 4. cum sequentibus*, vbi extendit ad omnem dispositionem, videlicet Contractus, Testamenta, Iuramentum, Attestationes, & Priuilegia, Bertazolus, *de clausulis Instrum. clausul. 1. gloss. 4. num. 5. & in repert. leg. Si quis maior. Cod. de transact. num. 506.* Pichardus *ad §. Si quis alium, num. 4. de Inutil. stipulat.* Ferrerius *in Constit. Cathaloniæ, gloss. 1. num. 151.* Vnde omnis interpretatio admittitur ad sustinendum actum. Rota, *decis. 469. num. 3. part. 1. recent.* Rolandus à Valle, *cons. 61. num. 26. lib. 3.* Cardinalis Tuschus *tom. 4. littera A, concl. 336. num. 14.* & ista, quæ fit pro validitate actus est regina aliarum interpretationum, Cephalus *cons. 51. n. 39.* Cardinalis Mantica, *de coniectur. vlt. volunt. lib. 12. tit. 17. num. 13.* etiamsi aliquid quandoque disponatur præter intentionem agentium, *cap. 1. §. Idem quoque in fine, de dispensat. impub. lib. 6.* Federicus de Senis *cons. 15. num. 5.* Itaque cum nostra sententia faciat pro validitate electionis, ex superiùs dictis, sequenda videtur.



---

## RESOL. CXXXIX.

*An Proreges, vt vulgò dicitur* Nella nomina degli Officiali *teneantur proponere Regi digniores?*

*Et an ipsemet Rex teneatur eligere digniores ad officia sæcularia, sed non teneatur ad restitutiones eligens tantum dignos?*

*Et an supradicta procedant à fortiori in nominatione Episcoporum, Abbatum, &c.*

*Et an pro supradicta nominatione possint Proreges pecuniam accipere?* Ex p. 6. tr. 6. & Misc. 1. Res. 2.

§. 1. VIdetur respondendum sufficere proponere dignos omissis dignioribus: nam ad officia sæcularia non tenetur eligere digniores, sed dignos, vt docet Caietanus, Vasquez & alij, quos ego ipse citaui *in 2. part. tract. 1. Miscellaneorum, ref. vltim.* Et ratio est, quia forma iustitiæ distributiuæ tantùm est seruanda necessariò, quando dispensatur aliquod bonum commune, quod ciuibus debetur: sed in electione hac de qua loquimur, hæc officia non sunt bona communia debita ciuibus, ergo, &c. Secundò, quia iustitia distributiua dicit ordinem totius ad partes: hæc autem officia publica non dicunt ordinem totius ad partes, sed tantum ordinem ad totum, cùm sint instituta in ministerium totius. Tertiò eligendo dignum in hoc casu, nulli irrogatur iniuria; non Reipublicæ, cùm eligatur dignus & sufficiens; nec ipsi digniori, quia cùm hæc officia non sint instituta in præmium & vtilitatem digniorum, non debentur ipsis ex iustitia. Quartò, Respublica constituit Regem vt supremum Ministrum, qui possit eligere reliquos Ministros inferiores, sicut constituitur Oeconomus ad eligendos operarios in domo Domini sui: sed Oeconomus non tenetur ex iustitia distributiua eligere digniores: ergo nec Rex.

Quæ hic est suprà Resol. 135. & hic inf. à in Ref. seq.

2. Sed his non obstantibus ego puto Proreges teneri ad proponendum Regi pro officiis digniores: quia communis opinio est ipsosmet Reges teneri eligere digniores etiam ad officia sæcularia: & ita præter Maldeerum, Reginaldum, Valentiam, Turrianum, Rebellum, Vegam, Ioannem de la Cruz, & alios, quos ipse citaui *in d. ref.* tenet etiam Ioannes VVigers *de iust. & iur. tr. 7. cap. 1. dub. 3. n. 7.* Anguianus *de legib. lib. 2. contr. 8. n. 30. & 33.* Syluius *in 2. 2. D. Thomæ, q. 63. art. 2. quæritur 6.* Tannerus *tom. 3. disp. 4. quæst. 8. dub. 2. n. 22.* Lessius *lib. 2. c. 32. dub. 3. n. 15.* Salonius *tom. 1. in 2. 2. quæst. 63. a. 2. contr. 9.* Peguera *in Pract. crim. c. 7. n. 10.* Sotus *de iust. lib. 3. q. 6. a. 4.* Aragonius *in 2. 2. q. 63.* Gutierrez *Canon. q. lib. 1. c. 11. n. 42.* Molina *de Primogenit. lib. 2. c. 5. n. 66.* Grammaticus *cons. 6. n. 11.* Bañes *in 2. 2. q. 63. a. 2. concl. 4.* & Villalobos

Sup. hoc signantes in Ref. seq.

lobos *in summ.tom.2. tract.8.diffic.6. num.6.* vbi sic ait. [ Tambien los Reys estan obligados a dar estos officios a los mas dignos. Prueuase esto, porque se deuen distribuir segun justicia, como los beneficios, y casi se siguen los incoouenientes, que en los benficios se sedan a los menos dignos. Lo secundo, porque los Reyes no tienen lleno y absoluto dominio dominatiuo en estos officios, sino solo guuernatiuo, comn dize S. Thom. y como tampoco la Republica le tiene : porque el dominio dominatiuo es para vtilitad propria, y el guuernatiuo para comun, y es liano que no puede conuertir estos officios en proprios vsos, luego segun esto obligacion tendra a darlos a los mas dignos. Lo tertio, porque si
Sup. hoc latè, & signanter in Ref.r. not præteritæ huius aef. la Republica proueyera estos officios auialos de dar por votos, y qualquiera Ciudadano tenia obligacion de eligir el mas digno, y pues el Rey no tieue mas potestad que la Republica le da ; Porque oemo dar, quod non habet, bien si sigue que tiene obligacion de darlos a los mas dignos. Confirmase esto, porque los que son verdaderos Reyes tienen toda su potestad de consentimiento tacito o expresso de la Republica, y la razon nagoral dize, que ninguna Republica da tan plenaria potestad al Rey, que haga lo que el quisiere, sino que haga io que a ella le esta mejor, ni aun se la pudiera dar de otra manera, y assi no se la da como à Señor absoluto, sino como Administrador.] Hæc Vilialobos.

3. Dicendum est igitur, quòd rationes dadigniore eligendo ad Ecclesias & beneficia Ecclesiastica, procedunt etiam in electione & prouisione munerum publicorum sæcularium, atque Reipublicæ Magistratuum, officiorúmque gubernationis & administrationis iustitiæ : ex quibus totius Regni regimen Ecclesiasticique ac sæcularis status moderatio plerumque pendet. Et probatur præterea *ex text.in Authent. vt iudic.sine quoquo suffrag.§.eos autem,collat.2. ibi.* Honestiorum quosdam ad administrationes dirigere. Et iterum *ibi.* Testimonium habens quidem, quia sit optimus. *text.in Authent.de defensor.ciuit.in princ.versic.interim,ibi.* Sed inuieem vniuersi nobiliores, vbi Gloss. *verb. nobiliores,* ioquit, notabiliores esse eligendos, quam ibidem scribentes sequuntur *l.adscribenda,C.de Decurion.lib.10.ibi,* dignissimi meritis & facultatibus. Siue etenim hæc publica munera conferantur vt onera Reipublicæ, quæ priuati ad eius ministerium subire tenentur, vel vt bona, & honores ipsius communitatis, vtroque casu peccatur digno conferendo, omisso digniore. Priori quidem, qoia confereos non seruat illam iustitiæ & rectitudinis rationem in regimine communitatis, qua vti debet erga ipsam Rempublicam, cùm teneatur digniorem muneribus publieis præficere, vt *in dict.cap.licet ergo, & in cap.vnico, vt Ecclesiast.benef. & in cap.vilissimus* 1.qu.1. Posteriori autem casu peccat Princeps Communitatis aduersùs iustitiam distributiuam, iuxta quam tenetur Reipublicæ honores & bona subditis distribuere secundùm cuiosque dignitatem; vt dignior digno; melior bono io his assequendis præferatur. Concedo tamen, quòd hæc iniuria non est contra iustitiam commutatiuam, ac proinde non obligat ad restitutionem.

4 Restat modò respondere ad argumenta contraria. Et ad primum dico, Officia publica, etsi oon sint bona commooia in vtilitatem particularium cioium, dispensanda esse nihilominus iuxta formam distributæ ex commutatiua iustitia ; quia teoetur ex officio distributor eorum dispensare illa prospiciendo vtilitati Reipublicæ.

5. Ad secundum similis est solutio, iustitiam distributiuam secundùm se dicere ordinem totios ad partes : commutatiuam quoque secundùm se dicere ordinem vnius partis ad alteram : nihilominus dicit etiam aliquando commutatiua ordinem totius ad partes, non quidem secundùm se, sed quando talis ordo ex officio debetur toti. Et quia Communitati debetur vtilior Minister, hac ratione debet etiam ex iustitia commutatiua elector illius talem eligere. Hoc est dictum, licèt hæc officia non sint debita meritis ciuium, vt talia officia, debentur tamen dari pro meritis; quatenus habentes merita sunt necessarij bono Reipublicæ, cuius vtilitati tenetur elector ex officio prospicere. Vnde quando forma iustitiæ distributiuæ simpliciter seruanda est, distriboitur bonum totius in partes, vt partes illius Communitatis : quando verò forma distributiuæ seruanda est, non simpliciter, sed quia sic exigit bonum totius, distribuendum est bonum illud io partes digniores, non vt in partes simpliciter, sed tanquam in partes oecessarias bono totius.

6. Ad tertium dico fieri iniuriam Reipublicæ, cuius vtilitati non prospicitur eligendo dignum relicto digniori, qui commodè haberi poterat in re adeò graui, qualis est ipsius gubernatio, & administratio iustitiæ.

7. Ad quartum dico Oeconomum non teneri eligere digniores operarios, quia eius officium tantùm est quærere sufficientes : quòd si dominus committeret ipsi, vt coosuleret vtilitati domus suæ, quantum commodè posset ; peccaret grauissimè, & ageret infideliter contra suum officium, si eligeret dignos relictis dignioribus, quos commodè poterat habere. Et similiter Rex, & quiuis elector peccat eligendo dignos, relictis dignioribus, quos commodè habere potest, quia non prospicit vtilitati Reipublicæ, ad quod tenetur ex officio, & sub quo vinculo ac pacto suscepit regnum.

8. Verùm demus contrariam sententiam Caietani, Vasquez & aliorum esse probabilem : nempe Reges sufficere, si eligant ad officia sæcularia dignos prætermissis dignioribus. Tamen adhuc puto ad quæstionem propositam respondendum negatiuè ; quia non valet consequentia. Rex potest eligere ad officia minùs dignos : ergo Proreges possunt pro dictis officiis non digniores, sed dignos proponere : quia potestas illa eligendi minùs dignos Regis est & non Proregis. Qui quidem Rex supponendus est rationabiliter semper velle eligere digniores, licèt possit mioùs dignos eligere: quòd quidem quis sanæ mentis negabit relinquendum esse arbitrio suo & non Proregis ; qui quidem Prorex, si in nominatione præsentaret minùs dignos relictis dignioribus, ipse electionem faceret de dictis minùs dignis, & non Rex. Ergo, &c.

9. Concedo igitur Regem à Proregibus exigere vt dignissimos semper nomioent : vnde cootrarium facientes peccare mortaliter dicendum est. Et ita nostram sententiam in terminis docet nunquam satis laudatus Pater Petrus Hurtado Societatis IESV, *de Incarnat.disp.* 52 *sect.15.subsect.3.§.250.& 251.* vbi sic ait. Tertiò deduco Principem non peccare munera deferendo minùs digno, si absolutè deferat digno. Rex enim non tenetur optimum quemque eligere ; satis est si eligat bonum. Fateor si semper aut frequentiùs omitteret digniores ; tunc fore peccatum graue contra iustitiam distributiuam : quia ex frequenti non optima distributione imminent Reipublicæ grauia damna. *Peccant tamen administri priuati non eligentes, aut proponentes digniores, quia Princeps ab illis exigit id munus.* Ita Hurtadus; qui, vt visum est, licèt teneat posse Regem eligere minùs dignos : rectè tamen negat Ministros posse illos Regi præponere prætermissis dignioribus. Ergo hoc faciendo Proreges in culpam incidere dicendum erit. Et si Rex dato quod posset eligere minùs dignos, per Hurtadum peccaret mortaliter, si frequenter id faceret ; quantò magis dicendum est peccare Proreges, si frequenter illos ad dicta officia relictis dignioribus Regi proponerent.

10. Sed dicendum est cum ipso Hurtado, etiamsi non frequenter id facerent Proreges ; peccare tamen:

nam,

nam, vt dictum est in eis non militant rationes, quæ secundùm Caietanum,& alios Doctores militant in Rege. Et ideò magnus ille vir Regens Aponte postea nostræ Religionis Presbyter *in tract. de potest. Proregis, de electione officialium, tit. 5. §. 5. num. 6.* Sic asserit. Perpendendum est pro nominationibus officialium, quæ in dies fiunt sacræ Maiestati à Proregibus, quod non debent in hoc gratificare personas, nec attendere ad preces, vel aliorum intercessiones; sed cunctis viribus inuigilare ad benè se informandum de bonitate, qualitate, & sufficientia personarum, & inter eas absque alia passione proponere meliores & digniores; aliàs ipsorum conscientia oneratur & non Regis. Ita Aponte. Cui etiam addo ex Iurisconsultis Tassonum *in Pragmat. de Antifato, versic. obseru. 2. num.* 102. vbi ex Diuo Thoma docet etiam Proreges peccare contra iustitiam distributiuam in nominatione officialium: quæ omnia superiùs dicta procedunt à fortiori in nominatione Episcoporum, Abbatum, &c.

Sup. hoc in tom. 3. tr. 3. Ref. 101. §. vlt. & in Ref. 106.

11. Nec desinam etiam hîc adnotare secundùm aliquos non posse Proreges licitè pro tali nominatione ad aliquod officium pecuniam accipere. Et ita docuit Pater Hernandus de Mendoza Societatis IESV *in tractat. de Tractis*, ad Comitem de Lemos tunc Neapolitanum Proregem, vbi *dub. 3. in fin.* sic ait. [Y con esto he acauados los Tratados que por orden de V. E. començe luego quellegue a este Reyno. Por los quales vera V. E. que ni de gracias, ni de officios, ni de nominas puede sacar vn real de prouecho fuera de a quel salario, y de aquellos officios vendibles, que publicamente le concede su Magestad. Et *in tractat. de Gratiis, cap. 5. in fine.* sic ait. Lo mismo digo de las nominas, que V. E. tuuiere de hazer para su Magestad; porque verdaderamente consentir que estas se hagan por dinero, es vna de las majores vellaquerias, que se pueden hazer en esta materia, y merceria el Virrey, que ta hiziesse ò consentiesse; ser affrentosamente priuado del officio.] Hæc ille. Quæ quidem ab optimis Proregibus obseruata sunt, & obseruanda puto. Quibus etiam in mentem adducam verba illa Cornelij Taciti *lib. 13. Annalium*, vbi sic ait. Nero cùm optimæ speciei iuuenis esset, curiam ingressus, egregia multa se esse facturum promisit, & inter alia quod nihil inpenetralibus suis venale, & ambitiosum esset permissurus.

Sup. his infrà in tr. 3. Ref. 203. & 204.

---

## RESOL. CXL.

*An Principes teneantur ad officia sæcularia eligere digniores?*

*Ex quo cursissimè infertur, quid, quando electio fit per plura suffragia?* Ex p. 4. tract. 4. & Misc. Resol. 172.

§. 1. Affirmatiuam sententiam cum Theologis & Iuristis docui *in parte 2, tract. Miscellan. 1. resolutione 67.* quam etiam nouissimè docet Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 8. difficult. 6. num. 8. & 9.* vbi sic ait. [Cayetano tiene que no ay obligacion en el caso de la tercera conclusion eligir el mas digno, el fundamento es lo vno porque el fin con que se instituyeron estos oficios no es premiar los subditos; si no soler proueer à la vtilidad publica, luego no ay obligacion de justiçia distributiua de eligir el mas digno; lo segundo porque el Rey es señor destos oficios, pues que los vende de hecho, que si no, no los pudiera vender, y ansi siende señor podra los dar à quien quisiere como sea digno. Al primero destos fundamentos se responde, que aunque el fin primario de la Republica en instituyr estos oficios, no es premiar los subditos es el fin secundario como se dixo en los beneficios al segundo respondo que el Rey no tiene pleno dominio en estos oficios, sino solo gubernatiuo y no arguye el contrario el venderlos, porque no los puede vender si no es en prouecho de la Republica y con algunas moderaciones, loqualno fuera si tuuiera pleno dominio.] Sic ille, & ante illum Molina *de primog. Hispan. lib. 2. cap. 5. num. 66.* &, vt dixi, communis sententia Theologorum & Iuristarum.

Quæ hîc est supra Ref. 135. § Dico tertiò. sed lege eam per totam, & ex Ref. 139 § 2. signantes à lin. 5.

Sup. hoc latè infrà in tr. 3. Ref. 202. & in aliis eius not.

2. Sed his non obstantibus non est negandum contrariam sententiam esse probabilem, & ideò Turrianus *in select. disp. cent. 2. cens. Theol. dub.* 87. sic ait An sit probabile posse eligere Principem dignum ad officium sæculare sine peccato, relicto digniori. Affirmat Vasquez, & est ea opinio probabilis, & in praxi recepta. Hæc Turrianus.

3. Non desinam tamen hîc apponere opinionem Sanchez circa præsentem quæstionem, ideò *in opuscul. tom. 1. lib. 2. cap. 1. dub. 36. num. 15.* sic asserit. Quando electio non fit per plura suffragia, sed ab vno tantùm electore, nec est necessariò facienda de partibus illius communitatis, probabilius est contra secundam sententiam non esse acceptionem personarum, nec peccatum mortale prætermittere digniorem, vt quando Rex eligit Præsides, vel Auditores Regios, vel Prætores, &c. Probatur, quia tantùm quis tenetur distribuere secundùm ordinem iustitiæ distributiuæ, & oppositum facere est acceptio personarum quando dispensat bonum commune quod debetur ciuibus in quantum sunt partes illius Reipublicæ. Sed in hac electione illud officium non est bonum commune debitum ciuibus, in quantum sunt partes illius communitatis: ergo. Ita ille. Igitur secundùm Sanchez in Sicilia, v. g. Rex non peccabit mortaliter, si eligat aliquem dignum in consultorem in stratico, vt vulgò dicitur, ciuitatis Messanæ, vel in Proregem relicto digniori, quia isti eliguntur exteri, peccabit tamen mortaliter si eligat Capitaneum, vt vulgò dicitur, ciuitatis Panormi, Iudices, & Præsidentes Regni, &c. dignos, relictis dignioribus, quia tenetur eligere supradictos de partibus istius communitatis, nempe Regni, vel ciuitatis.



# TRACTATVS SECVNDVS *DE* CONSVETVDINE.

## RESOLVTIO PRIMA.

Quoad primam diffic. huius tr. in tom. 1. tr. 5. lege doctrinam Ref. 20.

*Quænam dicatur consuetudo rationabilis?*

*Et in dubio, an consuetudo contraria legi sit rationabilis, id est expediens communi bono, præsumenda sit rationabilis, & communi bono expediens?*

*Et notatur posteros consuetudinem obseruantes à culpa excusari, nec tenentur inuestigare de illius institia, sed præsumere debent in fauorem consuetudinis.* Ex p. 6. tract. 5. Resol. 1.

§. 1.



MATERIA huius Tractatus est maximè necessaria pro praxi & casibus sæpiùs occurrentibus: ideò pro fundamento notandum est quòd *in c. fin. de consuet.* asseritur, consuetudinem rationabilem & legitimè præscriptam sufficere ad abrogandam legem. Sed difficultas est, quænam dicatur consuetudo rationabilis.

Sup. hoc infrà in tr. 3 Ref. 203. §. Ad quæ. & in tom. 4. tr. 3. Ref. 166. §. 1.

2. Prima opinio asserit hoc relinquendum esse arbitrio iudicis, qui considerabit, an finis consuetudinis sit bonus vel malus. Ita Abbas *in d. c de consuetud.* Schneideuinus *Instit. de iur. natur. §. ex non scripto, num. 4. in fin.* Vvesembecius *in Paratitlis, de legibus, num. 9. verbo Materia circa quam.*

3. Secunda opinio est Gersonis *3. part. de vita spirituali animæ, lect. 4. coroll. 3. Alphabet. 62. littera P.* Gabrielis *in 4. dist. 42. quæst. 1 artic. 3. dub. 6.* Nauarri *lib. 3. consil. tit. de censib. in priori editione, consil. 7. numer. 3. in posteriori autem consil. 3. num. 3.* asserentium, quòd nunquam censetur consuetudo rationi dissonans, nisi iuri diuino, aut naturali refragetur.

4. Sed mihi placet opinio tertia Montesini *in part. 2. tom 2. disp. 23. quæst. 13. num. 210.* Granado *tract. 7. p. 2. disp. 56. sect. 1. n. 2.* Sanchez *lib. 7. disp. 4. n. 24.* & aliorum asserentium, quòd cùm dicimus rationabilem esse debere consuetudinem, non ita intelligendum est, quasi rationabilis sit omnis consuetudo eo ipso quòd est contra legem: sic enim nulla consuetudo rationabilis esset, quæ pugnaret cum lege, quam euertere molitur. Sed ita intelligendum vt aliàs, & semota ea lege quam euertit, turpitudinem aut deformitatem non contineat, siue contra legem diuinam aut naturalem, aut rationis æquitatem, quæ lex aut æquitatis ratio vigeret, etiam seclusa ea lege, quam euertit.

5. Et pro maiori elucidatione notandum est, quòd consuetudinem esse contra honestatem, rationique aduersari contingit dupliciter. Primò, quasi actus illi, quibus inducitur consuetudo, sint contra rectæ rationis dictamen, postquam iam in consuetudinem abierunt; etsi hoc modo dicatur esse contra rationem, petitur principium: probandum enim erat obseruantiam illam rationi aduersam esse, non obstante consuetudine illa iam inducta. Secundò, potest intelligi, quia actus illi ante legitimam consuetudinis præscriptionem iniqui

Sup. hoc infrà in Ref.

fuerunt: quod fateor: at id non obstat, quominùs consuetudo ex actibus illis iniquis consurgens, vbi legitimè præscripta fuerit, honesta sit, ac vim legis nouæ statuendæ, & antiquæ abrogandæ habeat, vt benè docet Caietanus 1. 2. *quæst. 97. art. 3.* nemine contradicente. Aliàs nunquam consuetudo eam obtinere posset, cùm semper necessarium sit actus illos contra legem gestos initio illicitos esse; donec consuetudo illos excusans iam inoleuerit, præscriptáque sit, priori lege abrogata. Et ideò non placet, quòd Bartolus *in dict. leg. de quibus, num. 11.* exigit in consuetudine principium rationabile; id est, vt non ex errore, sed ex certa scientia introducta sit consuetudo: non enim attenditur principium consuetudinis, vt dictum est, & quia sæpè ignorari necesse est, in vetustis rebus principium, quo introductæ sunt, *l. si arbiter 28. ff. de probat.* quamuis oppositum dicat Suarez *lib. 7. de legibus, cap. 12.* sine fundamento tamen, vt putat Pontius *de matrim. lib. 6. cap. 5. num. 2.* Quod autem idem Suarez *lib. 7. cap. 18. num. 8. & 15.* docet, necessarium esse vt omissiones legem abrogantes sint peccaminosæ saltem in principio: quia aliàs, inquit, non ostenderet voluntatem legi contrariam; sed hoc expressè est contra S. Thomam *quæst. 97. art. 3. ad 2.* & communem Theologorum; qui satis est iis circumstantiis omitti legis iussionem, quibuscum alioquin Princeps vellet legem obligare, si populo contrarium non videretur consultius. Iterum non nego posse consuetudinem initio ob repugnantiam solius positiuæ legis esse vitiosam, modò simul honestari possit aliqua ratione, ob quam saltem accedente tacita voluntate Principis, rationabilis ac iusta esse possit. In quo differt præscriptio talis consuetudinis à particulari præscriptione, rei alicuius dominium à priuatis acquiritur. Et hæc docet contra Suarez Tannerus *tom. 2. disp. 5. quæst. 7. dub. 1. num. 7.* cui adde Montesinum *in part. 2. tom. 2. disput. 23. quæst. 13. num. 219.* Granado *controuers. 7. tract. 3. part. 2. disput. 16. sect. 1. num. 2.* Sanchez *de matrim. tom. 2. lib. 7. disp. 14. num. 14.* & alios penes ipsos. Vide etiam celebrem decisionem Sacræ Rotæ in vna Hispalensi voti die 28. Aprilis 1597. coram Gypsio apud posthumas Farinacij *tom. 1. decis. 28. num. 1.*

15. §. Notandam. & ad stabiliendam doctrinam huius diffic. lege infrà Ref. 22. & in tom. 4. tr. 3. ex Ref. 166. § Respondetur primo. & seq.

6. Notandum tamen est hîc, quòd in dubio an consuetudo contraria legi sit rationabilis, id est, expediens communi bono, præsumenda est rationabilis, & communi bono expediēs, in dubio in fauorem consuetudinis iam introductæ firmandum est, vt tradit Sanchez *ibi*, & Suarez *lib. 7. cap. 7. num. 15.* Vtrùm si consuetudo non solùm sit contraria legi, sed etiam à lege prohibita, aut reprobata; tunc in dubio pro lege firmandum est, & iudicandum consuetudinem esse irrationabilem: hoc tanquam certum dicit Sanchez & Suarez *suprà*. Salas *disp. 19. sect. 18.* cum Rocho de Curtis *tract. de consuet. sect. 7. n. 24.* & probatur optimè *ex c. 5. de eo, qui mittitur in possessionem*, ibi, *si laudabilem esse constiteris*. Et ratio est clara, quia reprobatio consuetudinis facta à lege est certa; ergo non potest ab honestate dubia vinci. Et hæc omnia docet etiam Castr. Pal. *to. 1. tr. 3. disp. 3. punct. 2. §. 1. n. 5.*

7. Et

Sup. hoc infrà in Res. 7. § vltim. post med. vers. Successores. & in aliis eius not.

7. Et tandem nota posteros consuetudinem obseruantes à culpa excusari; nec tenentur inuestigare de illius iustitia, sed præsumere debent in fauorem consuetudinem. Ita Palaus *vbi suprà*, & Villalobos *in sum. tom.1.tract.1.difficult.38.num.9.*

---

## RESOL. II.

*Quænam dicatur consuetudo legitimè præscripta?*
*Et cuius temporis cursus esse debeat consuetudo contra legem ciuilem, & contra legem Canonicam?*
*Et an consuetudo abrogans legem Ecclesiasticam non sit contra Ecclesiam, sed potiùs pro illa, & aduersus Ecclesiam Romanam non datur præscriptio nisi centum annorum spatio?* Ex p. 6. tract. 5. Resol. 2.

Quoad hoc in tom. 1. tr. 5. ex Res. 20. lege doctrinam § Deinde.

§. 1. VT consuetudo sit iusta, non solùm vt visum est, debet esse rationi consona: sed requiritur ad consuetudinem inducendam cursus temporis, hoc est, vt diuturna sit: sed difficultas est, cuius temporis cursus esse debeat.

2. Prima opinio est Conani *lib. 1. comment. n.6.* & Hottomani *in §. ex non scripto, Instit. de iur. nat.* asserentium requiri tempus immemoriale, cuius nulla extat memoria.

Sup. hoc infrà in Res. 6. §. 1. & suprà in tr. 1. ex Res. 64. lege §. 1. & 2. & in tom. 7. tr. 1. Res. 303. inter medium, & fin. vers. qui admittit.

3. Secunda opinio est Ioannis Præpositi *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 97. dub. 1. num. 10. & dub. 2. num. 13.* Iacobi Gorduni *in summ. tom. 1. lib. 2. quæst. 14. cap. 4. num. 14. & 15.* Megalij *in promptuario, verb. Consuetudo, num. 5. & num. 8.* Bonelli, Bonacinæ, Mascardi, Emmanuelis Sà, quos citat & sequitur Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 2. §. 2. num. 5.* asserentium absolutè consuetudinem esse legitimè præscriptam ad abrogandam legem, vel denuò constituendam, si per decennium perseuerauerit: quia iura ad consuetudinem inducendam requirunt tantùm longum tempus: sed decennium est longum tempus, vt patet *ex l. vlt. C. de præscript. long. tem. p. §. 1. Instit. de vsucap.* Ergo, &c.

4. Tertia opinio distinguit. Vel consuetudo est præter legem ciuilem, vel contra legem ciuilem: & in hoc casu decennium sufficit. Vel est contra legem canonicam; & tunc quadraginta anni necessarij sunt. Ita Schneideuinus *§. ex non scripto, Instit. de iur. nat. num. 5.* & præter alios infrà citandos Tannerus *tom. 2. disput. 5. quæst. 7. dub. 1. num. 8.*

Sup. hoc infrà in §. Sed. huius Res. & in Resol. eius not.

5. Quarta opinio est Iacobi Granado *in part. 2. D. Thomæ, controuers. 7. tract. 3. part. 2. disp. 16. sect. 1. num. 9.* vbi sic ait: Mihi absolutè placet, quòd Dominicus Soto *lib. 1. de iustit. quæst. 7. art. 2.* Medina *ad art. 3. quæst. 97.* affirmarunt; scilicet hoc negotium relinqui debere arbitrio prudentis & docti viri, qui perspectis omnibus circumstantiis iudicet, quando consuetudo tantum temporis viguerit, vt meritò credatur adesse rationabilem & tacitum consensum Principis, seu Legislatoris nolentis vlteriùs obligare suam legem. Et quidem quandiu non constiterit, consuetudinem durasse per tempus sufficiens, expectandum est tempus decem annorum: hoc enim est tempus longæuum, & sufficiens ad præscriptionem, ac proinde ad abrogationem legis, quæ minùs requirit, vt ita dicam. Longius verò tempus, & multò magis spatium quadraginta annorum nullo modo requiritur etiam ad consuetudinem legitimè præscriptam contra legem Ecclesiasticam, vt non solùm Vasquez, sed etiam alij graues Doctores rectè docuerunt; quia id in iure non habetur. Licèt enim ad præscribendum contra bona Ecclesiastica, id spatium exigatur in iure, longè diuersa est ratio in consuetudine: præscriptio enim tollit ius, quod Ecclesia habebat ad bona Ecclesiastica, etiamsi hæc non consentiat, & ideò voluit ius Canonicum in fauorem bonorum Ecclesiasticorum tam longum temporis spatium requiri. At verò consuetudo solùm tollit obligationem legis, quatenùs affert tacitum saltem consensum Principis; qui quidem sufficienter dignoscitur in decennio. Hæc omnia Granado. Cuius sententiam, nempe tempus necessarium, vt dicatur consuetudo legitimè præscripta, relinquendum esse arbitrio iudicis, præter Doctores ab ipso citatos tenet Basilius Pontius *de matrim. lib. 6. cap. 5. num. 8.* Montesinus *in part. 2. tom. 2. disp. 23. quæst. 3. num. 225.* Menochius *de arbitr. lib. 2. centur. 1. cas. 89. num. 6.* Corrasius *in leg. de quibus, ff. de legibus, num. 8.* Syluius *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 97. art. 2. conclus. 8.* Cuiacius *lib. 2. obseruat. cap. 2.* Lorca *in part. 2. tom. 1. de legib. disp. 29. membr. 2.* ac etiam Duuallius *in part. 2. D. Thomæ, tract. de legibus, quæst. 7. art. 2.* cum aliis.

6. Sed quicquid ego sentiam, dicam breuiter. Prima opinio est reiicienda, aliæ tres sunt omnes probabiles, & maximè quarta: sed ego tertiæ tanquam probabili adhæreo. Dico igitur consuetudinem decem annorum contra legem ciuilem esse legitimè præscriptam; contra verò legem Canonicam requiri spatium quadraginta annorum. Probatur prima pars *ex leg. 1. Cod. quæ sit longa consuetudo, ex leg. sed ea quæ, ff. de legibus*, in quibus iuribus solùm requiritur ad inducendam consuetudinem longum tempus; sed decennium est longum tempus requisitum ad præscriptionem, vt patet ex toto titulo *Cod. de præscript.* Ergo, &c. Secunda verò pars, nempe consuetudinem contra ius Canonicum & Ecclesiam debere esse quadragenariam. Probatur *ex Auth. quas actiones. Cod. de sacrosanct. Eccles.* & illam ego teneo ex auctoritate venerandæ Sacræ Rotæ Romanæ: quæ semper hanc sententiam canonizauit, vt patet in vna Gerunden. Administrationis die 23. Maij 1640. coram Eminentissimo Verospio apud Guerilios Venetos *decis. 375. num. 10.* & ita præter Doctores vbi suprà citatos tenet hanc sententiam D. Antoninus *1. part. tit. 16. cap. 1. § 4.* Corduba *lib. 1. quæst. 12. ad 4. argumentum.* Angelus *verbo Consuetudo, num. 8.* Corneus *lib. 2. consil. 193. num. 14.* Alexander *lib. 2. consil. 68. num. 7.* Socinus senior *lib. 2. consil. 260. num. 19.* Ruinus *lib. 4. consil. 115. num. 1.* Decius *cons. 134. verb. & in casu isto.* Aretinus *cons. 44. num. 1.* Baldellus *lib. 5. disp. 47. num. 13.* Ioannes Vvigers *in part. 1. quæst. 97. art. 3. concl. 2. difficult. 3. num. 22.* Lessius *lib. 2. cap. 6. dub. 14. num. 47. & dub. 8. num. 15.* Rebellius *part. 1. lib. 1. quæst. 15. num. 11.* Suarez *de legibus, lib. 7. cap. 18. num. 12.* Layman *lib. 1. tract. 4. cap. 24. num. 6.* Reginaldus *tom. 1. lib. 13. cap. 23. num. 147.* Ciarlinius *in disceptationibus forensibus, cap. 15. num. 86.* Malderus *in p. 2. D. Thomæ, quæst. 97. art. 3. num. 1. in fin.* Et tandem Ferdinandus Oterus *in cap. fin. de consuetud. part. 2. num. 38.*

Sup. hoc infrà in Res. 6. §. 1. & vltim. post med. & in Res. 11. lege §. Sed difficultas & seqq. & vide vers. not. seq. & Resolutiones positas suprà in annot. § Secunda. huius Res & in to. 9. tr. 1. Res. 116. § Et minor.

Sup. doctrina contenta in hoc §. cum eodem Palao, & aliis additis in tom. 7. tr. 1. Res 303. inter med. & fin. vers. qui admittit.

7. Non desinam tamen hic adnotare Castrum Palaum contra nostram sententiam insurgere *tom. 1. tract. 3. disp. 3. §. 1. num. 9.* Quia consuetudo abrogans legem Ecclesiasticam non est contra Ecclesiam, sed potiùs pro illa, cùm ex consensu ipsius Ecclesiæ tradito *in cap. vlt. de consuetud.* hæc abrogatio procedat: sed præscriptiones, quæ sunt in fauorem Ecclesiæ, & non contra illam, non indigent spatio quadraginta annorum, sed decennio perficiuntur, vt tradit Rota *in nouissimis, part. 2. decisione 375. num. 8. apud Farinacium.* Ergo, &c. Deinde si ob similitudinem desumptam à præscriptione propria expostulantur in consuetudine Catholica quadraginta anni, etiam debent expostulari centum, vel tempus, cuius initij non sit memoria. Probo, quia aduersùs Ecclesiam Romanam non datur præscriptio, nisi centum annorum spatio, *Auth. quas actiones, C. de sacros. Eccles.* Ergo consuetudo, quæ legem latam à Romano Pontifice abrogat, centum annorum spatium ad præscriptionem exiget. Deinde aduersùs reseruata Principi non præscribitur, nisi consuetudine immemoriali, *ex cap. super quibusdam, §. præterea, de verb. signific.* & tradit multos allegans Mascardus *de probat. concl. 414. num. 40.* Sed lex lata à Principe sibi est eius dispensatio reseruata: ergo non

Sup. hoc latè in Res. seq.

solùm spatium triginta annorum, sed immemoriale requireretur; si ex proportione ad præscriptionem esset desumenda præscriptio in consuetudine legali. Item vna Ecclesia aduersùs aliam præscribit decem annos, nisi obstet ius: ergo aduersùs legem municipalem, vel statutum decem annorū præscribitur. Ergo consuetudo Canonica abrogans legem non expostulat quadraginta annos. Hucvsque Palaus. Sed tu ne deseras nostram sententiam tenere, cùm sit communis, & illam, vt dixi, canonizauerit Sacra Rota; vt ego docui *in tractat. de immunit. Eccles. contra Sarpum.*

Docuit in Res. quæ hic est in tom. 9. tract. 1. Res. 116.

---

## RESOL. III.

*An Ecclesia Romana adhuc competat priuilegium præscriptionis centum annorum?*

*Et an verò in aliis Ecclesiis quadragenaria præscriptio tantum competat?*

*Et notatur contra Supremos Principes, & Reges non dari nisi præscriptionem centum annorum.* Ex p.6. tract.7. & Misc.2., Res.8.

Sup. hoc cursim ante med §. vlt. præced. Res. vers. Probo quia.

§. 1. NEgatiuè respondet Conradus Rittershusius *in expositione Nouell. Iustiniani part. 11. cap. 1. n. 3.* vbi sic ait: Inter alia verò præscriptionum genera est etiam centenaria siue centum annorum præscriptio, quam Imperator *in l. 23. vt inter diuinum (vulgo est leg. vltima) Cod. de sacros. Eccles.* concessit Ecclesiis, & locis religiosis, sicut & ciuitatibus. Eamdem præscriptionem centenariam (quam & secularem dicere possumus: sicut Horatius Carmen seculare) in honorem Dei concessit Imperator Ecclesiis Catholicis omnibus, tam in Occidente; quàm in Oriente. *Nouell. 9.* cuius hæc est inscriptio in vulgata translatione, summam eius complectens, vt etiam Ecclesia Romana centum annorum gaudeat præscriptione: tametsi in quibusdam Editionibus particula *Etiam* omittatur. Ex eius Nouellæ initio obseruetur illustre encomium Romæ, quam Imperator vocat anteriorem, id est, seniorem respectu Constantinopolis, quæ noua Roma dicta est, post translatam eò Imperij sedem, vt & Nouella 131. *cap. 2.* vocat enim ipsam patriam legum & fontem Sacerdotij, quæ sicut legum originem sortita est, ita etiam Summi Pontificatus apicem obtinuerit. Quod elogium conferendum est cum plurimis aliis, quæ collegit ex variis scriptoribus clarissimus Lipsius in admirandis, seu de magnitudine Romana. Sed hanc centum annorum prærogatiuam priùs concessam Ecclesiis, aliisque venerabilibus locis, quæ enumerantur *tit. C. de sacrosanct. Eccles.* postea rursus ademit iisdem, substituta in eius locum præscriptione quadraginta annorum Nouellæ 3. quæ correctoria Nouellæ 9. Ideóque rectè sic inscribitur à veteri interprete, hæc constitutio innouat constitutionem, quæ præscriptionem centum annorum venerabilibus locis dederat. Rationem innouationis ipse reddit Imperator dicta Nouella 3. quam quidem etiam alia constitutione sua tandem confirmat in Nouella 131. *cap. 6.* pro temporalibus, &c.

2. Neutro autem loco excipit Ecclesiam Romanam, quasi hæc sola centum annorum præscriptione aliis Ecclesiis denegata adhuc gaudere debeat. Quapropter malè Irnerius *in fin. Authent. quas actiones Cod. de sacrosanct. Eccles.* à generali illa constitutione de tempore actionum, siue præscriptione quadraginta annorum Ecclesiis aliisque locis sacris competente, excepit Ecclesiam Romanam, his verbis: Sola Ecclesia Romana gaudente centum annorum spatio, vel priuilegio. Quæ verba, cùm neque in fonte Nouell. 3. neque in Nouella 131. extent, non debuit ipse eam clausulam de suo infarcire. Non enim plus esse debet in transumpto, quàm in originali, neque sine crimine falsi hoc facilè fieri potest, vt plus in illo ponatur, quàm in hoc contineatur. Videatur Cuiacius non solùm *in d. tract. de diuersis temporum præscriptionibus & terminis, cap. 31.* Sed etiam *l. 5. obser. c. 5. item in recitationibus ad c. 13. ad audientiam, & c. 14. extra de præscriptionibus.* Item D. Giphanius *ad l. vt inter diuinum, & Authent. quas rationes Cod. de sacrosanct. Eccles.* Item Ati Pinellus *ad Auth. nisi triennalis, n. 57. C. de bon. matern.* Et si autem hæc ita sunt: tamen Andreas Fachinæus *lib. 8. controuers. c. 3. pag. mihi* 158. strenuè propugnat pro Ecclesia Romana, eique centum annorum priuilegium adhuc etiam ex Iustiniani mente competere contendit, (quod non credo) & Irnerium defendit: sed ipsius rationes tanti apud me non sunt, vt à Cuiacio, Pinello, & Giphanio, aliisque propter eas discedam. Hucvsque Rittershusius.

3. Sed iste Author semper infensus Romanæ Ecclesiæ meritò relinquendus est, & ideò adhærendum puto sententiæ affirmatiuæ. Vnde aduersùs Rittershusium præter Fachinæum opponam alium doctum Iurisconsultum Petrum Gudelinum *de iure nouissimo lib. 6. c. 13.* vbi sic ait: An etiam restrictio hæc pertinet ad Ecclesiam Romanam? Sic putauit Cuiacius auctoritate Iuliani, aliorúmque quorumdam veterum interpretum *obser. lib. 5. c. 5.* verùm id aliter accepit Irnerius dicens Romanam Ecclesiam præ cæteris frui annorum centum præscriptionis priuilegio *d. Auth. quas actiones, C. de sacrosanct. Eccles.* quasi posteriores constitutiones non sustulerint Nouellam Iustiniani nonam, eáque, vt titulus præ se fert, præsertim ad Romanam Ecclesiam spectarit. Consentit ius Pontificium aduersùs cæteras Ecclesias præscriptionem annorum quadraginta probans, *cap. de quarta, c. illud, c. quia, de præscriptionibus.* Sed aduersùs Romanam non nisi centum. *c. ad audientiam, c. cùm nobis, & c. si diligenti in fin. eod. tit.* Meritò, cùm hæc sit caput omnium Ecclesiarum, & in ea apex Summi Pontificatus *d. Nouell. 9. in princ.* Ita Gudelinus.

4. Dicendum est igitur, quòd cum Iustinianus *in Auth. constitutio. collat. 8.* se ipsum expressè corrigendo admittat generaliter contra Ecclesias quadraginta annorum præscriptionem, abrogato penitùs centenariæ præscriptionis priuilegio, hæc nouior decisio non procedat in Ecclesia Romana, sed solùm in aliis Ecclesiis: quasi lex noua loquens generaliter non trahatur ad casum Ecclesiæ Romanæ anteriori lege specialiter prouisum iuxta Gloss. *in l. sciendum, ff. qui satisdare cogantur.* Et ideò Irnerius Ordinator Authenticarum hoc ita intelligens post dictam legem finalem *C. de sacrosanct. Eccles.* adiecit Authenticam, *quas actiones*, per verba expressè in aliis Ecclesiis quadragenariam præscriptionem admittentia, in Ecclesia verò Romana sola centenariam. Inde etiam emanauit, vt posteriori quoque iure Pontificio eadem retenta opinione expressè & sine vllo dubio referatur contra Ecclesiam Romanam non sufficere, nisi centenariam præscriptionem: contra alias verò quadragenariam præscriptionem sufficere *c. de quarta, c. ad audientiam, de præscriptionib.* Ita vt iure Canonico attento hoc sit penitùs indubitatum. Vide præter alios nouissimè Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 4. dub. 7. n. 5.*

5. Notandum est etiam hîc obiter contra Supremos Principes & Reges non dari nisi præscriptionem centum annorum. Ita Alexand. *cons. 84. n. 2. cum Apostill. lib. 1. & cons. 24. n. 14. ad fin. lib. 5.* Osascus *decis. 69. n. 13.* Crauett. *de antiquit. p. 4. c. Absolut. different. q. 6. n. 22. & q. 9.* præsertim *n. 36.* & post Decian. *d. cons. 124. n. 44. lib. 1.* Fachin. *contr. iuridic. lib. 8. c. 3. versic. quod attinet.* Eadem est resolutio ac de Republica non agnoscente Superiorem. Socinus *cons. 86. n. 15. in fin. cum seq. lib. 1.* Menochius *cons. 1101. n. 44.* Surdus *decis. 1.* præsertim *sub n. 2. n. 7. & n. 8. & n. 9. ex leg. vlt. C. de sacrosanct. Eccles.* VVesembec. *consil 5. in initio.*

RESOL.

## RESOL. IV.

*An tempus decem annorum sufficiat ad consuetudinem inducendam, non solùm inter præsentes, sed etiam inter absentes?*

*Et an idem tempus sufficiat, si Princeps sit absens?*

*Et adducitur distinctio inter leges Canonicas, & Ciuiles.* Ex p.6.tr.5.Res.3.

§.1. Affirmatiuè respondet Suar. *de legib.lib.7.c.*18. *n.*11. sic ait. Est tamẽ notanda distinctio inter leges Canonicas & Ciuiles, quam omnes Authores supracitati tradunt: nam in ciuilibus idem tempus sufficit ad legem abrogandam, quod ad introducendam, scilicet decem annorum. Ratio est, quia Ius ciuile in hoc distinctionem non facit; sed ad vtrumque indefinitè requirit tempus longæuum, vt patet *in d.l.de quibus:* tempus autem longæuum in eodem iure est tempus decem annorum, vt suprà dictum est, & expressiùs habetur in §. 1. *Instit. de vsucap.* Neque hîc fit distinctio de tempore inter absentes & præsentes propter rationem suprà tactam, quòd ad necessitatem huius præscriptionis semper supponitur ignorantia Principis: nam si Princeps sciat, non est necessaria præscriptio ad præsentem effectum; respectu verò Principis ignorantis impertinens est absentia vel præsentia; & ideò idem tempus indistinctè postulatur. Ita Suarez.

2. Sed aduersùs illum nominatim insurgit Tannerus *tom.2.disput.5. quæst.7. dub.1.num.*8. vbi sic asserit. Aliqui addunt ad præscriptionem contra ius Canonicum requiri quadraginta annorum spatium; contra ius ciuile decem inter præsentes, & viginti inter absentes. Quamuis Suarez vniuersim decem annis in ciuilibus legibus contentus sit, ideóque eam distinctionem de absentia vel præsentia tanquam impertinentem reiiciat: sed id asserit sine firma ratione. Hæc Tannerus. Cui adde Syluestrum *verb. Consuetudo, quæst.*7. Azotium *tom.*1. *lib.*5.*cap.*17.*quæst.*8. Molinam *tom.*1. *tract.*2. *disp.*77. & alios. Et pro opinione Tanneri contra Suarez potest hæc ratio adduci, quia longum tempus inter præsentes esse decennium, inter absentes vicennium tradit lex vltima *Cod. de præscript. longis. temp.* ergo cùm Legislator absens est, requiritur vicennium ad præscribendum aduersùs illum: non semper igitur consuetudo constituit legem, vel abrogat decennio.

3. Sed ego puto vtramque sententiam probabilem esse; sed magis contra Tannerum adhæreo sententiæ Suarez, quam etiam tuetur Castrus Palaus *tom.*1.*tract.*3. *disp.*3. *punct.*2. §. 2. *num* 7. vbi citat Vasquez & Salas, quibus ego addo Ioannem VVigers *in part.*2. *quæst.*97. *art.*3.*concl.*3.*num.*16.vbi sic ait. Secunda difficultas est, An idem tempus sufficiat, si Princeps sit absens? Ratio dubitandi est, quia iura definiunt tempus longæuum inter præsentes quidem esse decem annorum, sed inter absentes esse viginti annorum. Respondetur hac de causa nonnullos Doctores, inter quos videtur esse Syluester *verb.Consuetudo, quæst.*2. requirere in absentia Principis viginti annos, siue ad legem inducendam, siue abrogandam: sed communis sententia tenet contrarium, quæ & vsu recepta est. Vnde etiam consuetudo hîc censetur ius interpretati, vt circa præscriptionem consuetudinis in respectu ad legem sufficiat decem annorum tempus. Et fundamentum potest esse, quòd hoc sit magis ex communi bono, & quidem quoad legis inductionem; quia expedit, quòd consuetudines rationabiles, & sufficienti vsu probatæ roborentur, & vim obligandi accipiant: accedit quòd inductio talis obligationis non afferat præiudicium Legislatori, cùm sit ex potestate eius per ius commune applicata: quare non censetur ipse hac in parte inuoluntarius, & ideò non est eadem ratio huius & præscriptionis aliarum rerum: vbi dominus absens solet pati præiudicium, & haberi tanquam inuoluntarius. Ita VVigers & ego.

## RESOL. V.

*An consuetudo decennalis, vel quadragenaria interrumpatur per vnicum actum?* Ex p.6. tr.5. Res.4.

§.1. Suppono cum Suarez *de legib.lib.*7.*cap.*8.*num.*14. tempus consuetudinis ad abrogandam legem non debere interrumpi. Ideò respondeo ad quæsitum, vnicum actum contrarium probare non obstare consuetudinem, non obstantibus mille actibus, qui sunt pro consuetudine. Ita firmauit Sacra Rota in vna Viterbiensi decursus aquarum die 15. Martij 1604. coram Gregorio XV. *decis.*162. *num.*9. & 15. quod etiam docet Bassæus *in flor. Theol.pract.verb.Consuetudo,num.*11. Surdus *vol.*3.*consil.*293.*num.*13. & 24.Scudetius *de feudis, part.*10.*sect.*20.*num.*157. *in fin.* & hoc etiam ex Reginaldo, Salas, & Bonacina tradit Castrus Palaus *tom.* 1. *tract.*3.*disp.*3.*punct.*2.§.1.*num.*11. Sup.hoc in tom.1.tr.5. Ref.80 §. Deinde.

## RESOL. VI.

*An in foro conscientia, vt consuetudo abroget legem, requiratur præscriptio aliqua temporis?*

*Et notatur tempus sufficiens ad abolendam legem non solùm ciuilem, sed etiam canonicam.*

*Et explanatur introducentes consuetudinem aduersùs legem peccare toto tempore, quo consuetudo introducta non est.*

*Et notatur, quod si consuetudo viget, sciente Principe, & non contradicente, non requiri longum tempus, sed sufficit si bis, aut ter contra legem actum fuerit, ipséque Princeps non resistat, cùm facilè possit; secus verò ignorante Principe, & Pontifice in lege canonica.* Ex p.5.tr.14.& Misc.2.Res.62.

§.1. Supponendum est ex *cap. fin de consuet.* duo necessaria esse, vt consuetudo abroget ius positiuum. Primum vt sit rationabilis. Secundum vt sit præscripta & quoad tempus præscriptionis Basilius Pontius *de matrim.lib.*6.*cap.*5.*num.*9. Mootesinos *in part.*1. *tom.*2. *disp.*2.*quæst.*13. *num.*125. Granado *in* 1. 2. *controuers.*7. *tract.*3.*part.*2. *disp.*16. *sect.*1.*num.*9. Lessius *lib.*1.*cap.*6. *dub.*14. Valentia *tom.*2.*disp.*7. *quæst.*5. *punct.*8. Sotus *de iust.lib.*1.*quæst.*7. *art.*2. & alij affirmant nullum tempus determinatum esse ad inducendam consuetudinem, sed arbitrio prudentis hoc pensandum esse, qui pro negotij qualitate, & pluralitate actionum extendere, vel limitare tempus debet. Alij distinctione vtuntur, si consuetudo sit præter legem, vel contra legem ciuilem, decennio affirmant compleri, si contra legem canonicam, quadraginta annos expostulant. Ita Azotius *tom.*1. *lib.*5. *cap.*4.*quæst.*4. Molina *tom.*1.*disp.*77. Couarruuias *lib.*1. *var.cap.*17.*num.*8 §.*quarto*, & alij relati à Salas *de legib. disp.*19.*sect.*4. & tandem Pater Suarez *de legib.lib.*7.*c.*8. *num.*7.*inuct. cap.*15. *num.*5. & *cap.*18.*num.*12. Dooellus *lib.*1.*cap.*10. Emmanuel Sà *verb. Consuetudo, num.*3. & alij afferentes consuetudinem esse legitimè præscriptam, & sufficientem ad abrogandam legem, si decennio perseueret, quia iura ad consuetudinem inducendam requirunt longum tempus; sed decennium est longum tempus, & infrà illud non reputatur, ex *l.vlt. C.de præscript. long.temp.* & §.1.*Instit.de vsucap.* ergo, &c.

Sup. contentorum in hoc §. infrà in §. vltim.huius Res. & suprà in Res.2.§. Secunda. & in alia Res. eius not. & ibi in §.Tertia, Quarta, Sed quid,& §. vlt.& infrà in Res.11.cæge doctrinâ, §.Sed difficultas. & seqq. & in tom.7.tr.1. Res.303. inter medium, & fin. vers. qui admittit & in tom.9. tr.1. Resol. 116. §. Et mitror, cum multis Decisionibus. Sacræ Rotæ.

2. His igitur suppositis, quæro an spatium, verbi gratia, decem annorum, vt consuetudo dicatur legitimè præscripta, requiratur in foro conscientiæ? & negatiuam sententiam (attendas quæso amice Lector) docet Sup.hoc in Res.seq.

 Michaël

Michaël de Palatio, insignis Theologus Academiæ Salmanticensis, in suis præclaris Commentariis ad *librum 3. sent. dist. 37. fol. 435.* & quia codex rarus est, ponam per extensum eius verba. In *cap. ait, finali, de consuet. in 6.* duo traduntur necessaria, vt consuetudo abrogare possit ius positiuum, aut illi derogare, vt sit rationabilis, & vt sit præscripta. Est autem rationabilis consuetudo, quando neque dissonat à iure diuino, neque à naturali iure; quòd autem discrepet à iure positiuo, non tollit illius rationabilitatem. Quæ verò sit præscripta consuetudo, lege glossam *loco indicato.* & apud Syluestrum *verb. Consuetudo, quæst. 2.* Aduertendum autem est (ne decipiatio sit *in cap. præcitato*, docente duas conditiones esse necessarias, vt consuetudo abroget ius positiuum) intelligendum esse in foro contentioso, quia in foro conscientiæ sat est altera, videlicet rationabilem esse consuetudinem; quia ex rationabili consuetudine, qui contra legem agit non peccat, etiamsi non sit præscripta. Etenim si præscriptio obseruanda esset, fieri non posset, vt introduceretur consuetudo contra legem sine peccato, quia semper, quando introducitur, non est præscriptio, nam præscriptio annua requirit spatia, vt Iurisconsulti tradunt. Quamobrem solùm præscriptio est necessaria, vt iudicetur contra legem pro consuetudine, quando enim præscriptio est consuetudinis, iudex stabit in ferenda sententia consuetudini, & non iuri. Hucvsque vir ille doctissimus; cuius sententia si esset probabilis, esset quidem multùm notanda, & plausibilis; sed tu cogita. Nam aduersùs hanc opinionem stat Suarez *de legibus, lib. 7. cap. 18.* Bonacina *de legibus, disput. 1. quæst. 1. punct. vltim. §. 3. num. 48.* & Granado *in 1. 2. controuers. 7. tractat. 3. part. 2. disput. 16. sect. 1. num. 6.* Auersa *in 1. 2. quæst. 97. sect. 2. §. altera conditio.* Gurdonus *in Theolog. moral. tom. 1. lib. 2. quæst. 10. cap. 6. num. 16.* & alij, qui communiter asserunt introducentes consuetudinem aduersùs legem peccare toto eo tempore, quo consuetudo introducta non est, quia à legis obseruatione excusari non possunt, nisi ob consuetudinem legitimè præscriptam: ergo si consuetudo nondum præscripta est nulla, est ratio excusans. Deinde dum non est introducta consuetudo, lex obligat, sed facere contra legem obligantem est peccatum. ergo, &c.

Sup. hoc infrà in Ref. 13 & in aliis eius primæ not.

3. Notandum est etiam hic obiter quod si consuetudo viget sciente Principe, & non contradicente, non requiri longum tempus, sufficit enim si bis, aut ter contra legem actum fuerit, ipséque Princeps non resistat, cùm facilè possit. Quòd si ignorante Principe consuetudo stabilitur, tunc probabile est censendum decem annos sufficere non solùm ad legem ciuilem, sed etiam canonicam abolendam. Ita Castrus Palaus *tomo 2. tract. 10. disputat. vnica, punct. 4. num. 2.* Lessius *lib. 2. cap. 6. dub. 4. circa finem.* Suarez *de Religione, tomo 2. lib. 1. cap. 22. num. 6. circa finem*, & alij: quia ad consuetudinem lege canonica derogandam, nullum tempus in iure Canonico designatur. Censendum ergo est probabiliter ex iure ciuili esse sumendum. Vide etiam Granado *in 1. 2. controuers. 7. tractat. 3. part. 2 disput. 16. sect. 1. num. 9.* vbi ex Vasquez firmat, quòd spatium quadraginta annorum nullo modo requiritur etiam ad consuetudinem legitimè præscriptam contra legem Ecclesiasticam; licèt enim ad præscribendum contra bona Ecclesiastica id spatium exigatur in iure, longè diuersa est ratio in consuetudine: præscriptio enim tollit ius, quod Ecclesia habet ad bona Ecclesiastica, etiamsi hæc non consentiat, & ideò voluit ius Canonicum in fauorem bonorum Ecclesiasticorum tam longum spatium requiri. At verò consuetudo solùm tollit obligationem legis, quatenùs affert tacitum saltem consensum Principis, qui quidem sufficienter dignoscitur in decennio.

Sup. hoc sup. in §. 1. huius Resol. & in aliis eius not. signanter in §. Tertio. §. Sed. & § Et miror. dict. annot. 1. huius Res.

---

## RESOL. VII.

*An tempus determinatum, vt consuetudo sit legitimè præscripta, procedat etiam in foro conscientiæ?*

*Et an introducentes consuetudinem contra legem, seu contra antiquam consuetudinem legitimè receptam in foro conscientiæ non peccent, quando consuetudo ita inualuit, vt docti, & pij viri, sine remorsu conscientiæ eam sequantur?*

*Et infertur, quod licèt consuetudo contra legem, & Canonem introducta sit ex causa non iusta & primi illi legis transgressores peccauerint, successores eorum tamen excusantur à peccato ob talem consuetudinem introductam.* Ex p. 6. tr. 5. Res. 5.

§. 1. NEgatiuè (nota Lector) respondet Duuallius ex insigni Sorbonico Museo Inclytus Theologus *in part. 2. D. Thomæ, tract. de legibus, quæst. 7. art. 2.* vbi sic ait. Animaduertendum est istud tempus tantùm in foro externo requiri: nam in interno, & in conscientia possumus aliquid tanquam consuetudine firmatum obseruare: quando constat plerosque viros bonos ita se gerere, & morem istum obseruare, etiamsi non sit legitimè præscriptus, nec habeat numerum annorum, quem assignauimus, illúdque experientia compertum est in valore seu pretio monetarum: nam contra edictum Regis satis recens solent aliquando viri abire ex eo, quòd videant mercatores, aut alios ex populo, quorum probitatem agnoscunt, pretium illud determinatum non seruare, sed superare. Ita ille.

Sup. hoc in Ref. præterita signanter in §. His igitur.

2. Sed plures Doctores à me alibi citati contrarium sentiunt: & ideò Bassæus *in flor. bus Theolog. Practica, verb. Consuetudo, num. 16.* sic asserit. Secundum doctrinam plurimorum Doctorum introducentes consuetudinem contra legem, seu contra antiquam consuetudinem legitimè receptam in foro conscientiæ non peccant, quando consuetudo ita inualuit, vt docti & probi viri sine remorsu conscientiæ eam sequantur: in foro tamen externo præsumetur illos delinquere & peccare contra legem, vnde infertur, quòd licèt consuetudo contra legem & canonem introducta sit ex causa non iusta, & primi illi legis transgressores peccauerint; successores tamen eorum excusantur à peccato ob talem consuetudinem introductam, quia præsumere possunt eos habuisse iustam causam: nonnulli nihilominus authores censent non improbabiliter hos primos legis transgressores semper peccare, donec elapsum sit tempus requisitum ad legitimam consuetudinem inducendam, nisi bona fides illorum excuset, & interueniat scientia Principis illam consuetudinem tolerantis. Hæc Bassæus.

Alibi in R. 5. & §. notat. præterita.

Sup. hoc sup. in Ref. 1. §. vlt. & infrà in Ref. 15 §. vlt. & in to. 4. tr. 3. Ref. 166 § Respondetur secundò; à principio.

---

## RESOL. VIII.

*An consuetudo legitimè præscripta sufficiat ad legem abrogandam ex conniuentia Principis, siue tacita eius approbationis personalis?* Ex parte 6. tractatu 5. Resolutione 6.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Ioannes VVigers *in parte 2. Diui Thomæ, quæst. 97. art. 3. num. 28.* vbi sic ait: Tertia difficultas est de tempore, quod requiritur vt consuetudo habeat vim legis via conniuentiæ, siue approbationis personalis Principis? Respondetur hic non esse necessarium decennium; sed breuius tempus posse sufficere, veruntamen illud non esse certo annorum numero à iure definitum, nec commodè definiri posse: quia sufficiens signum tacitæ voluntatis Principis approbantis, seu confirmantis consuetudinem iuxta intentionem populi, cùm in factis consistat, pendet

ex

ex diuersis coniecturis, quæ non sunt æquales in omnibus consuetudinibus; atque ita potest in aliquibus breuiori tempore constare sufficienter de Principis voluntate, quàm in aliis: quædam enim sunt, quæ frequentiorem habent vsum, & magis communem ac publicum, quàm aliæ. Item in aliquibus occurrunt plures occasiones; vnde intelligantur voluntas & assensus Principis, quàm in cæteris: & sic non vno definito tempore consuetudines omnes possunt hac via legem, siue ius stabilire: sed aliæ breuiori, aliæ longiori tempore id assequuntur, quatenùs citiùs aut tardiùs colligitur sufficienter taciti approbatio personalis Principis, quæ iuxta hanc viam requiritur, non autem in via præscriptionis; vbi iuris constitutio certo tempore eam supplet. Quando autem debeat censeri de Principis voluntate, sufficienter constare, hoc prudentum arbitrio æstimandum venit. Ita Vuigers, cui adde Suarez *de legibus, lib. 7. cap. 18. num. 17. & 18.* cum Præposito *in p. 2. D. Thomæ, q. 97. dub. 2. n. 12.*

## RESOL. IX.

*An requiratur expressus, seu personalis consensus legislatoris, quo approbet consuetudinem introductam?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 76. alias 75.

Sup. hoc in Res. seq. & infra in tr. 3. Res. 103. § Ad id. paulo post initium, & §. Ad quæ, ante med. &, & in Res. 104 § Ad consuetudinem & in to. 3. tr. 6. Res. 19. § Nec obstat, propè fin. cursim in vers. nisi sit de consensu.

§. 1. Affirmatiuam sententiam docent duo viri docti Ponnus, & Vasquez, hic *in part. 1. disp 177. cap. 2. & 3.* ille *lib. 6. de matrim. cap. 6. num. 7.* quia non omnis consuetudo approbatur a Principe, sed multæ consuetudines permittuntur tantùm, aliæ approbantur. Ergo non potest ob vniuersalem illam doctrinam, *cap. fin. de consuet.* præsumi in quauis consuetudine approbatio. Hæc opinio est probabilis.

2. Sed contrariam longè probabiliorem esse existimo, quam tenent Suarez *de legibus, lib. 7. cap. 13. num. 6.* Sanchez *de matrim. lib. 1. disp. 4. num. 11. & 14.* Salas *de legibus, disp. 19 sect 3. num. 20. & 37.* Azotius *tom. 1. lib. 5. cap 18. quæst. 1.* & alij penes ipsos. Et ratio est, quia *in dict. cap. vlt. de consuet.* stabilitur consuetudinem rationabilem, & legitimè præscriptam iuri positiuo derogare. Quòd autem sit rationabilis, non pendet ex scientia, & voluntate legislatoris, sed ex natura ipsius rei cuius est consuetudo: esse autem legitimè præscriptam habetur ex cursu temporis. Ergo cùm nulla alia conditio ad stabiliendam consuetudinem requiratur iure canonico, gratis, & sine fundamento expostulatur scientia Principis, & eius nouus consensus.

## RESOL. X.

*An ad stabiliendam consuetudinem requiratur expressus, vel saltem tacitus Principis consensus?*

*Et an ad introducendam consuetudinem contra Canones requiratur scientia, & expressus consensus Papæ, aliàs nunquam per consuetudinem contrariam lex abrogetur?*

*Et notatur irritam esse consuetudinem, cui Princeps resistit. & aliqua alia circa supradicta aduertuntur, & notantur.* Ex p. 6. tr. 5. Res. 13.

Sup. hoc in Res. præterit. & in aliis eius annot.

§. 1. Hæc resolutio est difficilis, & multùm deseruiet pro praxi: ideò illam paulò latiùs explanabo. Asserunt igitur aliqui nullum alium consensum requiri præter traditum *in cap. fin. de consuet. & in l. de quibus, ff. de leg.* in quibus habetur consuetudinem rationabilem, & legitimè præscriptam legi derogare posse, docet Maldetus *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 97. art. 3. num. 3.* vbi sic asserit. Si quæras quali opus sit consensu, an tali, vt superior speciatim & personaliter in consuetudinem consentiat; an verò sufficiat consensus ille superioris, qui datur per ipsum ius: quia videlicet iure scripto est statutum, quòd consuetudo habens eiusmodi conditiones habeat vim legis. Respondeo consuetudinem præscriptam inducere legem, siue sæcularem, siue Ecclesiasticam, siue personali consensu Principis, siue Papæ; & sufficere consensum, qui per ipsum ius datur, quia per ius Princeps censetur continuò loqui. Ita ille. Cui adde Sanchez *de matrim. lib. 7. disp. 4. num. 11.* vbi sic ait. Deinde probatur minimè ad eam consuetudinem inducendam desiderari Pontificis scientiam: quoniam licèt non desint Doctores graues scientiam Principis exigentes, quò consuetudo vim legis inducendæ aut abrogandæ habeat: at verior sententia habet eam minimè desiderari, etiamsi sit circa sacramentalia ea consuetudo: quippe cùm Princeps *c. fin. de consuet.* generaliter decreuerit consuetudine posse legem statui, & abrogari; iam talis voluntas, vt eam facultatem obtineat consuetudo, est satis scientia & tolerantia consuetudinis in posterum legitimè introducendæ, vt eas vires sortiatur absque alia speciali ipsius consuetudinis in Principe notitia. Ita Sanchez, & hanc opinionem tenet etiam Suarez *lib. 7. cap. 13. num. 6.*

2. Sed nominatim aduersùs illos insurgit Basilius Pontius *de matrim. lib. 6. cap. 6. num. 5.* vbi ita asserit. Nec verò satis est ad consensum Principis approbantis præsumendum generalis illa doctrina *in c. fin. de consuet.* vbi dicebat Thomas Sanchez, quem sequitur Suarez; idque probatur ex textu *in dict. leg. de quibus*, iuxta considerationem præmissam: si enim actibus populi inducitur consuetudo, penes quem est potestas leges condendi, ergo est specialis consensus legis, & non generalis: quare *in eo c. fin.* solùm traditur generalis doctrina, quæ explicat vim consuetudinis approbatæ à Principe. Sicut ergo re ipsa, vt sæpè contingit, non omnis consuetudo probatur à Principe: sed aliæ probantur, aliæ tantùm permittuntur, non potest ob vniuersalem illam doctrinam in quauis consuetudine præsumi approbatio. Et cùm consuetudo specialis quædam tacita lex sit, specialis etiam Principis consensus præsumendus est circa materiam illam, sicut & requiritur ad leges aliquas in speciali ferendas. Nec præsumi potest, nec debet solo illo generali iure explicato *in d. c. fin.* voluisse Principem tacitum suum consensum in quouis speciali consuetudine præsumi posse, eùm multis consuetudinibus sese opponat. Non igitur præsumendus consensus, nisi præsumatur etiam specialem illam consuetudinem ad eius cognitionem deuenisse, & approbatam. Hæc Pontius.

3. Verùm sententiam Sanchez, & Suarez tuetur nouissimè contra Pontium, Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 2. §. 4. num. 3.* quia Princeps supremus scilicet Rex aut Pontifex optimè potest lege sua stabilire, vt quoties populus in aliqua consuetudine rationabili decennio durauerit, ea consuetudo pro lege suscipiatur, facta autem hac lege nemini dubium esse potest consuetudinem rationabilem decennio durantem vim legis habere ex approbatione legali supremi Principis, neque alia est approbatio expostulanda. Sed hoc ipsum factum iam est iure Canonico & Ciuili, vt patet *in d. c. fin. & l. de quibus.* Ergo, &c. Et ita hanc sententiam docet Bassæus *in floribus Theologicis, pract. verb. Consuetudo, n. 12.* Azotius *tom. 1. lib. 5. cap. 18. quæst. 1.* Salas *de legib disp. 19. sect. 3. num. 10. & 37. sect. 4. num. 39. & 40.* & Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 2. diffic. 38. num. 6.* sic asserens. [Para introducir costumbre, tengo por mas probable, que no es necessaria sciencia del Principe, ò del Pontefice, porque aunque fuera necessaria de natura rei, pues no es de menos autoridad el quitar la ley, que el ponella, y el pueblo no puede hazer ley sin el Principe, mas atendiendo a lo que esta escrito en ambos derechos, donde se dize, que la costumbre puede quitar, y poner ley, ya esta autoridad, que le da el derecho, es sciencia tacita,

cita, y tolerancia, para que tenga fuerça sin especial noticia del Principe.] Ita ille.

4. Sed contra supradictos Doctores, opinionem Basilij Pontij, nempe ad introducendam consuetudinem requiri consensum Principis, tenent Montesinus *in part. 2. tom. 2. disput. 23. quest. 13. num. 120.* Vasquez *tom. 2. disput. 177. cap. 2. & 3.* & Lorca *tom. 2. disput. 29. de legibus, num. 2.* cuius verba hîc apponere non grauabor. Sic itaque ait, sequitur necessariò requiri scientiam, qua Principi innotescat consuetudo; atque adeò consuetudinem debere esse publicam & manifestam: occultis enim actionibus, quantumcumque multiplicentur, legitima consuetudo introduci non potest. Quare non rectè sentiunt Syluester, & Angelus consensum tacitum interuenire posse sine scientia Principis, quod est omninò impossibile. Quod autem Antoninus obiicit impossibile esse, vt omnes consuetudines Principi innotescant, nullius est momenti: quia si non est possibile vt Princeps omnem vsum nouerit, non est etiam necessarium, vt omnis vsus in legem transeat, vel contra legem legitimè præscribat.

5. Dicunt quidam in ipsâ prima legum institutione interuenisse conuentionem & consensum Principis, vt consuetudine lex abrogari possit: sed hoc commentitium est, neque enim tale pactum in prima legum institutione initum esse constat, nec cùm singulæ leges feruntur, fieri consueuit. Aduerte præterea requiri consensum & scientiam Principis supremi, & qui potest leges edere; nec sufficit specialis Rectorum & Magistratuum, nisi circa ea, quæ illorum dispensationi commissa sunt. Sæpè tamen istorum consensus argumentum esse potest permissionis & approbationis supremi Principis, quia præsumi potest eos non sine beneplacito sui Domini, quod agitur tolerare. Hucvsque Lorca.

6. Et ideò hanc opinionem esse communiter receptam inter inclytos Theologos Complutenses apparet; & pro nobis etiam adsunt Salmanticenses, cùm Pontius instar multorum esse possit. Et ego hanc sententiam in ordine ad consuetudinem abrogantem legem Canonicam prorsùs teneo, quam ita firmauit sacra Rota in vna Treuerensis Abbatiæ sancti Maximini die vigesima-quarta Ianuarij 1625. coram doctissimo Domino meo Coccino, vbi sic asserit. Secundò, fuit principaliter responsum, quod ad inducendam consuetudi-
Sup. hoc in tom. 9 tr. 1. Ref. 116. §. Sed ad labefactandam. nem contra Canones requiritur scientia & expressa consensus Papæ, alias nunquam per consuetudinem contrariam lex abrogatur: quia Summus Pontifex non habet potestatem à populo, sed immediatè à Deo; & ideò non est populus qui inducit consuetudinem contra Canones, sed auctoritas Papæ permittentis. Abbas *in cap. fin. num. 8. in fin. de consuetud.* Salas *de legibus, q. 97. tract. 14 disp. 19. sect. 6. num. 59. vers. Hac scientia.* Quod in lege Ciuili secùs est: nam lex ciuilis tendit ad bonum publicum, & in vtilitatem priuatorum: vnde si populus vult sibi inferre præiudicium, Principes ab eodem populo potestatem habentes non curant, *l. de quibus, verb. Nam, cùm ipse, ff. de legibus.* S. Thomas 1. 2. *quest. 47. a. 3. in respons. ad 3.* Abbas *in cap. fin. numer. 9. de consuetud.* Driedon *de libertate Ecclesiastica, cap. 11. ante finem.* Ius autem Canonicum principaliter intendit hominem in Deum dirigere, & venit ad bonum publicum Ecclesiasticum: & cùm sit institutum à potestate spirituali, illa non potest in Laïcos cadere. Abbas, & Driedon *locis precitatis.* Hinc ergo cùm consensus Papæ operetur ad istam consuetudinem inducendam, requiritur illius certa scientia, itavt non sufficiat error, vt dictum est, & insimul requiritur animus inducendi consuetudinem, Glossa *in d. c. finali, in verb. Legitime, ibi* Abbas *num. 17.* & facit textus *in l. 1. C. quæ sit longa consuetudo.* Quare si consensus Papæ est ille, qui consuetudinem inducit, & etiam ad hunc effectum requiritur certa scientia & voluntas inducendi consuetudinem, non potest deduci voluntas, nisi expressa adsit consensus: multa enim per patientiam tolerantur, quæ deducta in iudicio exigente iustitia toleranda non essent, vt dicit textus *in cap. cùm iam dudum 18. in fin. de prabend.* quem in puncto allegat Gloss. *in §. leges, verb. Abrogata, dist. 4.* Et ex istis rationibus conuincitur Vasquez *part. 2. art 97. disp. 157. cap. 12.* dum dicit nihil referre, quòd Papa recipiat potestatem à Deo, & non à populo, vt consensus eius tacitus non possit operari ad derogandum suæ legi; vt enim ex prædictis apparet, multùm referi, quòd Papa immediatè potestatem habeat à Deo. In hoc autem casu nedum non adest expressus consensus Summorum Pontificum, sed nec etiam scientia. Et quòd requiratur nedum scientia, sed etiam expressa Papæ consensus ad inducendam consuetudinem contra canones, etiam quantocumque temporis spatio illa fuerit seruata, tenent Gloss. *in d. §. leges, in verb. Abrogata, dist. 4.* Archidiaconus *in c. cùm de benef. num. 2. circa med. verb. Nam & ibi notat. de prabendis in 6.* vbi optimè dicit casum esse expressum *in c. consequens, & in c. nolite 11. dist. cap. facta 9. quæst. 3. & cap. illud, & cap. ridiculum 12. dist.* Ioannes Andreas *in d. c. cùm de benef. post princ.* Geminianus *in 6.* Franciscus *n. 3. & 4.* S. Antoninus *in summ. part. 1. tit. 16. cap. vnic. §. 2. ante fin. vers. dicit autem Ioannes.* Ioannes de Salas *de legib. quæst. 97. tract. 14. disp 19. sect. 6. num. 61. in fin.* Quam sententiam sequuta fuit Rota in Romana obseruationis contractus 23. Octobris 1551. coram Chisaneñ. relata apud Verallum *dec. 204. num. 3. p. 3.* & in Romana Concordiæ S. Petri 12. Februarij 1610. coram Illustrissimo Domino meo Caualerio. Hucvsque sacra Rota coram Domino meo Coccino. Quam decisionem per extensum adducit Castellinus *tract. de elect. c. 4. in fine,* & Massobrius *in praxi habendi concursum Prælat. n. 88* & hanc Rotæ sententiam sequitur nouissimè Io. Maria Nouarius *in Lucerna Regularium, verb. Electio n. 34.*

7. Non desinam tamen hîc adnotare opinionem Vasquez, quam impugnat Sacra Rota, defendere Montesinum *in p. 2. tom. 2. disp. 23. q. 13. n. 228.* quia quamuis verum sit, quòd Auctoritas Pontificis sit immediatè à Christo; auctoritas verò Principis sæcularis à Republica: tamen postquam Respublica dedit authoritatem suo Principi, nequit abrogare legem illius sine consensu eiusdem Principis. Tum etiam secundò, quoniam quamuis auctoritas Pontificis sit immediatè à Christo, nihilominus potest Pontifex iustis de causis abrogare legem à se ipso priùs latam, vel à suo Prædecessore: consuetudo autem non habet vim legis, vt sæpè dixi, nisi ex consensu Superioris: ergo sicut consuetudo approbata consensu tacito Principis sæcularis abrogare potest legem sæcularem; ita etiam approbata consensu Pontificis poterit abrogare legem Canonicam. Et hanc sententiam præter Vasquez, & Montesinum, tenet etiam Lorca *in p. 2. tom. 2. disp. 29. de legib. membr. 2.* vbi etiam dissentit à Sacra Rota, quoad consensum expressum Pontificis necessarium, vt consuetudo abroget legem Canonicam: sic enim asserit. Quæritur tamen, an requiratur consensus expressus Principis; an sufficiat tacitus & virtualis. Antoninus existimat, quoad leges Pontificias (in quibus solis censet nullam esse vim consuetudinis sine Principis approbatione) requiri expressum consensum eius, aliàs consuetudinem firmam non esse: quoad alias verò nec tacitum, nec expressum requiri. Sed fallitur, & communis sententia omnium fert vniuersim tacitum consensum sufficere sine discrimine aliquo inter Ecclesiasticas leges & Ciuiles: nam verus consensus est, & voluntarium ac liberum censetur, quod tacitè approbatur. Est autem consensus tacitus permissio; quia scilicet scit quod agitur, & non reprimit, sed fieri patitur. Ita Lorca. Sed propter reuerentiam, quam debeo, ac omnes habere debent Sacræ Rotæ Romanæ, puto non esse discedendum ab his, quæ ipsa firmauit, *vbi suprà.*

Sup. hoc infrà in tr. 8. §. Ad id. paulò post initium, & §. Ad quæ. ante med. & in Res. 204. §. Ad consuetudinem.

8, Notandum est etiam hîc multò magis irritam esse consuetudinem, cui Princeps resistit: sed quia aliquando cedere oportet multitudini, etiamsi contra legem iniustè releuet, propter pacem Reipublicæ, & ad vitanda maiora incommoda; etiamsi Princeps coactus, & quia non potest populum reprimere, tandem tacitè vel expressè consentiat, consuetudo stabilita manet.

9. Nota etiam, quòd quamuis Princeps ex desidia annuat, & non reprimat transgressores, quando reprimere & conseruare legem tenebatur; nihilominus consuetudo vincit legem, licèt Princeps reuocet legem iniustè & absque causa, si tamen semel reuocauerit abolita manet: & eadem ratio est si ineptè aut iniustè consensum præbeat consuetudini legem abroganti; dummodò consuetudo soli legi positiuæ & non naturali contraria sit. Ita Lorca *vbi suprà*.

---

## RESOL. XI.

***An consuetudo legitimè præscripta possit abrogare aliam consuetudinem: & de tempore, ad hoc requisito præcipuè in materia Ecclesiastica?*** Ex p.6.tr.5.Res.27.

§. 1. RESpondeo consuetudinem antiquam per subsequentem abrogari posse seruata proportione, id est, vniuersalem per vniuersalem; particularem per particularem in eodem loco: nam in diuersis non sunt contrariæ; vniuersali verò derogari per particularem alicuius loci pro illo etiam loco: vniuersalem denique derogare particulari. Ita ferè Hostiensis *in summa, eod. tit. §. quæ sui præiudicet, & omnes*. Et ratio generalis est, quia ita comparantur consuetudines inter se, sicut leges, vel & consuetudo seruata proportione. Vnde quod dicitur *in § pen. Inst. de iur. nat.* Ea quæ Ciuitas constituit, sæpè mutari solent, vel tacito consensu populi, vel alia postea lege lata: sicut est verum de his, quæ iure scripto sunt constituta; ita etiam à fortiori de iure non scripto: quia non minùs, imò magis videtur posse mutari tacitus consensus per tacitum contrarium, quàm expressus per tacitum: sed hoc potest fieri, vt ostensum est. Ergo, &c. Vnde in primis necesse est consuetudines esse contrarias: nam si possunt ad concordiam reduci, obseruandæ sunt.

Sup. hoc sup. in Res. 2. lege doctrinam §. Sed quid, & ex Res. 6. §. 1. & aliam in Res. & §§. eius primæ

2. Sed difficultas est de tempore requisito in Ecclesiasticis consuetudinibus. Ad quam sic respondet Suarez *lib. 7. cap. 20. num. 21.* Quæri potest; an in Ecclesiasticis consuetudinibus requiratur tempus quadraginta annorum, vt posterior reuocet priorem: Panormitanus enim dicit indifferenter sufficere tempus decem annorum: sequitur Felinus: & reddit rationem quia posterior consuetudo non est contra ius: quod sic declarat. Quia vel prior consuetudo fuit contra ius, & sic posterior est secundùm illud antiquius ius, quod per priorem consuetudinem reuocatum fuit; & sic ad illud faciliùs fit regressus: vel prior consuetudo fuit præter ius, & sic etiam posterior erit præter ius; & ita semper in posteriori consuetudine sufficiunt decem anni.

3. Hunc verò discursum non approbat Rochus *suprà*, cum Barbosa *ibi*. Et mihi etiam videtur difficilis, quia nulla ratio iuris non scripti in eo habetur. Et ideò breuiter censeo primò. Si prior consuetudo non fuit contra, sed præter ius, posteriorem esse simpliciter contra ius, & ideò postulare tempus canonicæ præscriptionis. Probatur, quia prior consuetudo induxit ius, cui est contraria posterior, quæ non est conformis alicui iuri. Item si prior consuetudo fuit vniuersalis, & posterior particularis, est id euidentius: quia consuetudo vniuersalis ius commune inducit: idem autem videtur, si prior fuerit particularis eiusdem loci, & iuri communi non contraria. Nam consuetudo contra simile statutum esset contra ius, & postularet tempus canonicæ præscriptionis; ergo idem est de consuetudine: nam est æqualis ratio. At verò si prior consuetudo fuit contra ius commune, quod non fuit omninò ablatum illa consuetudine; quia non fuit vniuersalis, sed particularis, quæ illi derogauit: tunc probabile est posteriorem consuetudinem decem annis præscriptam sufficere; quia non est simpliciter contra ius: quia ius commune semper manet, ad quod per illam consuetudinem fit regressus, & tunc procedunt quæ Felinus tradit. Secùs verò censeo, si prior consuetudo fuit vniuersalis, & abrogauit omninò ius vniuersale antecedens: nam tunc existimo necessariam esse præscriptionem canonicam quadraginta annorum contra talem consuetudinem; quia posterior consuetudo iam est omninò contra ius commune inductum per priorem consuetudinem. Aliud enim ius antiquiùs vtraque consuetudine perinde se habet, ac si non præcessisset; quia omninò sublatum est. Hucvsque Suarez.

4. Sed aduersùs illum contrariam sententiam docet Castrus Palaus *tom. 1. tractat. 3. disp. 3. §. 2. punct. 5. num. 5.* vbi putat idem tempus esse necessarium ad abrogandam consuetudinem consuetudine, ac fuit requisitum ad illius introductionem: cùm autem ad introducendam consuetudinem, siue abrogationem legis, siue illius constitutiuam, dixerimus decennium sufficere tam in materia ciuili, quàm Ecclesiastica: efficitur sanè idem tempus decennij sufficiens esse ad abrogandam consuetudinem. Rationem reddimus, quia consuetudo abrogans legem & ius constitutum non est contra ius, sed potiùs iuri conformis, quia ex ipso iure habet hanc efficaciam nemine repugnante: leges autem expostulantes tempus quadragenarium ad præscriptionem loquuntur de præscriptione iuris contra Ecclesiam Ecclesia contradicente: at consuetudo legalis non præscribit contra Ecclesiæ mandatum ex repugnantia Ecclesiæ; sed potiùs ex eius consensu & voluntate: ergo non est idem tempus expostulandum. Ita Palaus. Sed ego puto non esse recedendum à sententia Suarez: nam, vt superiùs firmatum, & præcipuè ex sacra Rota, in materia Ecclesiastica nulla valet consuetudo, nisi sit quadragenaria.

Superius in Res. quæ hic est suprà 2. §. Sed quid.

---

## RESOL. XII.

***An consuetudo dicatur legitimè præscripta absque bona fide?*** Ex p.8. tr.7. & Misc. Res. 37.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Lessius *lib. 2. c. 6. dub. 14. num. 46.* sed optimè contrarium docet Eminentissimus Lugo *de iust. tom. 1. disput. 7. sect. 6. n. 96.* alioquin vix vnquam præscribi posset consuetudine contra legem vllam; nam ferè impossibile est, vt ipso initio, saltem si iam lex recepta fuit, consuetudo cum bona fide incipiat. Ratio autem, cur magis requiratur bona fides in aliis præscriptionibus, quàm in ista, quæ non est propriè præscriptio, est tamen quasi præscriptio, ea esse potest, quia in aliis præscriptionibus, si mala fides sufficeret, redundaret in damnum innocentem, quibus sæpè auferrentur res suæ, vt cum mala fide præscriberentur legitimè: debuit ergo lex præscriptionis, ita consulere ipsi præscribenti, vt tamen consuleret illi, contra quem præscribitur: at verò lex, vt dicebamus, tota ordinatur ad bona subditorum, quorum soli bono consuli debet. Ad horum autem bonum expedit magis, vt quando iam per diuturnam experientiam constat, legem non obseruari, atque adeò non deseruire, nisi ad laqueum conscientiæ, ideò mala fide subditorum proueniat, Legislator tamen eorum infirmitati condescendat, & legis obligationem auferat, cùm id totum in maius subditorum bonum redundet. Et ideò rectè Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 1. num. 3.* docuit, quòd in præscriptione requiritur semper bona fides: at in con-

Ad fulciendam hanc quæst. lege suprà ex Res. 1. §. Et pro. paulò post initium, vers. Secundo. & infrà ex Res. 15. §. Notandum.

suetudine

ſuetudine non ſemper eſt neceſſaria: nam eſto mala fide incœpta ſit, conſuetudo aduerſus legem præſcribere poteſt. Vide etiam Suarez *lib.7.de legibus, cap.18.n.14.*

## RESOL. XIII.

*Quænam frequentia actuum introducat conſuetudinem?* Ex p.6.tr.5.Reſ.7.

Sup hoc ſup. in Reſ. §.vlt. in princ. & ſuperius in tr.1 Reſ.64. § vlt & in tom.9 tr 1. Reſ 58. §.in fine.

§.1. AD hoc dubium ita reſpondet Duuallius *in p.2. D.Thomæ, tract.de legib.q.7.a.2.* Quot autem actus requirantur ad introducendam conſuetudinem; certum eſt communiter requiri actus frequentatos, vt ex ſolo nomine, conſuetudo patet: ſed in quonam numero, & cuius qualitatis eſſe debeant, difficultas eſt. Prima concluſio in cauſis criminalibus duo actus faciunt conſuetudinem, 25.*quæſt.vlt.can.fin.* In cauſis verò ciuilibus requiruntur quatuor, *extra de cauſ.poſſeſſ. cap.cùm Eccleſia.* Secunda concluſio Duo actus pro cauſis etiam ciuilibus ſufficiunt, dummodò illi actus ſint iudiciarij & notorij: tum quia conſuetum idem eſt ac ſolitum, duo autem actus iudiciarij faciunt actionem ſolitam, ac proinde conſuetam: tum etiam quia Iaſon *l.de quibus, ff. de leg.num.51.* iſtud expreſsè affirmat, eúmque ſequitur Emmanuel *verb. Conſuetudo.* Notat autem Syluester *verb.Conſuetudo, num.4.* in ciuilibus ex vno oriri poſſe conſuetudinem, modò ille actus affectum habeat diuturnum: vt ſi quis ſemel pontem ſuprà plateam publicam ædificaſſet, & ille pons diu permanſiſſet, eo euerſo poſſet alius ſine conſenſu Principis ædificari; etiamſi ædificatio pontium communiter ad Principem pertineat, & ſic per vnum actum diuturnum præſcribi poteſt aduersùs ius illud Principis, & conſequenter introduci conſuetudo ei contraria. Ita Duuallius *loc.cit.*

2. Sed circa præſentem quæſtionem libet hîc tranſcribere verba Monteſini *in p.2.D.Thom.tom.2.diſp.23. q.13.num.224.* ſic aſſerentis. Quinta conditio eſt, quòd conſuetudo ſit ex frequentatione plurium actuum: nec enim ſufficit vnus, aut binus actus, vt conſuetudo habeat vim legis, ſed requiruntur plures & frequentatio eorum. Verum eſt, quòd Syluester *n.6.* & Angelus *n.7.* limitant hoc, dicentes in aliquo caſu ſufficere vnum aut binum actum ad conſuetudinem; vt quando ille actus habet cauſam ſucceſſiuam, vel permanentem diuturnam: vt ſi beneficium aliquod Eccleſiaſticum detur Sacerdoti Religioſo, qui illud obtineat per viginti annos aut plures, talis actus videtur ſufficere ad conſuetudinem, vt colligitur *ex c.cùm de beneficio, de præbend.in 6.* Tamen videtur mihi dicendum, quòd in iſto caſu conſuetudo poſſit obtinere vim legis quantùm ad hoc, quod eſt facere perſonam aliquam habilem ad obtinendam præbendam, vel aliquid aliud: ſed conſuetudo quæ habet vim legis obligantis communitatem ſemper fit ex frequentatione actuum. Similiter id quod aſſerunt prædicti Authores, quod in iudicialibus & præſertim in criminalibus vnus aut binus actus ſufficiat facere conſuetudinem, quando ille eſt factus à ſuperiori: hoc, inquam, non eſt omninò verum: nam quamuis ſi factus ſit à ſuperiore habente poteſtatem condendi leges, verum eſſe poſſit iſtud quod dicitur, non tamen quando fit ab alio iudice inferiori, vel ſaltem quamuis ex vno aut bino actu facto à iudice ſuperiori poſſit generari conſuetudo largè ſumpta, non tamen propriè quæ habeat vim legis. Hæc igitur conſuetudo debet eſſe ex pluribus actibus, & non quomodocunque, ſed notoriis & manifeſtis; ita vt de illis conſtet non ſolùm Principi ad hoc vt ille præbeat conſenſum ſaltem tacitum: ſed etiam manifeſtentur toti communitati, vt per hanc manifeſtationem promulgetur conſuetudo, quæ habet vim legis. Hucvſque Monteſinus. Vnde ego puto cum Baſilio Pontio *de matrim. lib.6.c.6.num.1.* Conano, Duareno, Schneideuino, & aliis penes ipſum, quando frequentia actuum indueat conſuetudinem, relinquendum eſſe arbitrio iudicis.

3. Non deſinam tamen hîc adnotare ea, quæ docet ex Syluestro, & Panormitano Leſſius *lib.2. c.6.dub.14. num.10.* nempe vt conſuetudo dicatur eſſe contraria, ſufficere bis terve contra actum eſſe: quam conſuetudinam ſi conſtaret Principem ſcire & diſſimulare, deſineret lex obligare. Ita Leſſius. Et hanc opinionem in aliquo caſu probabilem eſſe putat Lorca *in p. 2.tom.2. de legibus, diſp.29.membr.1.* vbi ſic ait. Circa actus, quibus conſuetudo induci poteſt, dubitatur primò, quot actus ſufficiant. Angelus *verb.Conſuetudo, num.9.* ſequutus Panormitanum *in c. cum tanto, de conſuetudine,* affirmat duos aut tres actus ſufficere, quando Princeps ſcit & tolerat: Idem videtur docere Syluester *verb. Conſuetudo, quæſt.7.* Sed non loquitur de conſuetudine, quæ abrogat legem receptam, & vſu probatam: ſed reſiſtit legi denuò latè, & fortaſſe in hoc caſu probabilis eſt hæc ſententia, ſi duæ aut tres actiones ſint maiori parte populi ſimul procedentes. Sed dicit Caſtrus Palaus *tom.1. tract.3. diſp.3.punct.2.§.3.num 4.* ex non reſiſtentia præcisè non inferri approbationem. Quòd ſi Legiſlator iudicetur approbare conſuetudinem, in tali caſu conſuetudo non habet vim legis ratione ſui, cũ non ſit propria conſuetudo, ſed inchoata; ſed habet vim ex approbatione Legiſlatoris; quæ approbatio ſicut ſe ſola poteſt legem ſtatuere, & præexiſtentem abrogare, idem efficere poteſt annexa vnico vel duobus actibus. Verùm ad inducendam nouam legem, vel abolendam legem antiquam certiſſimum eſt non ſufficere tres nec plures actus, vt ibi Syluester concedit: nam tam pauci non poſſunt efficere, vt quod ſit, communis populi conſenſus cenſeatur, præſertim cùm requiratur temporis diuturna perſeuerantia in eiſdem actibus, & tres actiones, etiamſi totius populi ſint, conſuetudinem efficere non poſſunt, Ita Lorca *loco cit.* Cui etiam adde Præpoſitum *in p. 2. D.Thomæ, q.97. dub.1.num.8.*

4. Apponam etiam hîc opinionem Duuallij *in p. 2. D.Thomæ, tract.de legibus, q.7.a.3.* vbi ſic ait. Vbi nulla eſt in contrarium lex, aſſerendum eſt actus extraiudiciales ad conſuetudinem introducendam ſufficere. Quot autem requirantur, reſpondet Emmanuel *verb.Conſuetudo, n.5.* illud dici conſuetum ſeu ſolitum, quod bis factum eſt; citátque Iaſonem *in l.de quibus, ff.de legibus, num.51.* aſſerentem duos actus iudiciales notorios ad inducendam conſuetudinem ſatis eſſe: quod ego verum cenſeo, dummodò illi actus non ſint adeò diſtantes: nam ſi actus illi iudiciales per longum tempus, vtpote per decennium à ſe inuicem diſtarent, non introduceretur per eos conſuetudo: ſi enim lex per decennium non obſeruata deſinat obligare, multò magis actus per decennium nullo modo reiteratus deſinet concurrere ad introducendam conſuetudinem; niſi fortè materia ipſius conſuetudinis eſſet de rariſſimè contingentibus: tunc enim duo actus iudiciales non obſtante tali diſtantia inducerent conſuetudinem. Hæc Duuallius. Sup. hoc in Reſ.ſeq.

## RESOL. XIV.

*An ad ſtabiliendam conſuetudinem requirantur ſaltem aliqui actus iudiciales?* Ex p.6.tr.5.Reſ.8.

§. 1. PLures auctores requirunt actiones iudiciales duas ad minus, vt conſuetudo legitimè præſcripta cenſeatur. Syluester *verbo Conſuetudo, quæſt.4.* Antoninus *1.p.tit.16.c.vnic.§.4.* & alij. Quod deduci videtur *ex leg.cum de conſuetudine, ff. de legibus,* vbi dicitur ad diſcernendam conſuetudinem, primum quidem illud explorandum arbitror; an etiam contradicto aliquando iudicio conſuetudo firmata ſit, & *ex cap. Abbate, de* Sup. hoc in Reſ.præterita. §.vlt.ante med. Sed lege etiam §§. not.r.dictæ Reſ.

verb.

*verb.ſignif.* vbi inſinuatur idem iudicium contradictum neceſſarium fuiſſe.

2. Sed opinio contraria eſt tenenda, quam tuetur Præpoſitus *in p.2.D.Th.q.97. dub.1.n.8.* Sylnius etiam *in p.2.q.97.a.2 concl.8.* Gordonus *in ſumm.tom.1.lib.2. q.14.c.5.n.19.* Granado *in p.2. controuerſ.7.tract.3.p.2. diſp.16.ſect.2.num.15.* Lorca *diſp.29.membr.3.* Vaſquez *diſp.177.c.7.* Pontius *lib.6.c.6.n.2.* Suarez *lib.7.c.11.n.2.* Salas *diſp.19.ſect.11.n.95.* Donellus *lib.1.Comment.c.10.* & *ibi* Oſualdus *litt.H.* Cuiacius *lib.10.obſeru.c.1.* Gullinus *lib.10.obſeru.c.31.n.8.* & alij: & ratio eſt, quia rerum iudicatarum auctoritas non inducit conſuetudinem, ſed probat. Vnde *l.36.de legib.* conſuetudo à rerum iudicatarum auctoritate ſecernitur per particulam, *aut*, quæ diſiunctionis nota eſt. Deinde quia vera cauſa conſuetudinis eſt Principis aut populi conſenſus, qui non minùs animum ſuum actibus extraiudicialibus, quàm iudicialibus, declarare poſſunt. Præterea multò maioris auctoritatis videtur eſſe longo tempore & ſine dubitatione confirmatus vſus, quàm quod in contradictorio iudicio fuerit obtentum.

3. Dicendum eſt igitur ad inducendam conſuetudinem non requiri actiones iudiciales; ita vt decreto & ſententia iudicis in aliqua cauſa vel cauſis iuxta conſuetudinem pronuncietur ius: ſed ſufficere actiones vulgares, & extraiudiciales.

---

## RESOL. XV.

*Quales actus ad ſtabiliendam conſuetudinem requirantur?*

*Et an requiratur, quod actus, ex quibus conſuetudo conſtat, careant omni malitia, vel neceſſarium ſit, quod tales omiſſiones, quibus lex abrogatur, ſint peccaminoſæ, ſaltem in principio?*

*Et an poſteri conſuetudinem alijs maioribus introductam obſeruantes excuſentur à culpa, nec inueſtigare teneantur de illius iuſtitia, ſed poſſint illam præſumere?* Ex p.6.tr.3.Reſ.9.

§.1. RESpondeo, quòd ad ſtabiliendam conſuetudinem requiruntur actus voluntarij, & conſequenter non ex errore & ignorantia: vnde ſi per vim, aut metum grauem populus aliquid faceret etiam per longum tempus, vtique talis non erit conſuetudo ſufficienter introducta. Ita Sacra Ruta in Giennenſi portionis die 13. Nouembris 1613. coram Burato *p.1.dec.19.n.11.* Præpoſitus *in p.2.D.Thomæ,q.97.dub.1.n.6.* Granado *in p.2.D.Thomæ,controuerſ.7 tract.3.p.1. diſp.16.ſect.2.n.14.* vbi ſic ait: Neceſſe eſt ad obligationem conſuetudinis eam non eſſe inductam errore facti vel iuris: ſi enim populus putauerit propter aliquam deceptionem ſe obligari, aut dari cauſam, quæ verè non datur; non manebit obligatus. Etenim obligatio conſuetudinis oriri debet ex libera voluntate eorum, qui ſe obligare voluerunt: vbi autem eſt deceptio ſeu error, non eſt libera voluntas ſe obligandi, error enim impedit liberum conſenſum, v. g. inducta eſt conſuetudo celebrandi feſtum talis Sancti in aliquo oppido, quia exiſtimabat ibi eſſe ſepultum corpus eius; itavt hæc fuerit adæquata cauſa celebritatis, ſi conſtaret eam fuiſſe deceptionem, quia ibi Sanctus ille ſepultus non erat, ceſſabit conſuetudinis obligatio. Similiter ſi propterea conſuetudo aliqua inducta eſſet, quia credebatur tale vel tale opus non eſſe prohibitum in iure, eo ipſo quòd conſtaret eſſe prohibitum, non obligaret conſuetudo, quippe quæ ob errorem inducta fuit. Vide etiam Suarez *lib.7. c.12. per totum*, Gordonum *in ſumm. tom.1.lib.2. q.14.c.5.per totum.* Cui adde Caſtrum Palaum *tom.1. tract.3.diſp.30. punct.2. §.3. num.11.* qui adducit duo exempla, quibus gloſſa *in l.quod non ratione, ff.de legib.* & Panormitanus *in c. fin. de conſuet.* vtuntur: videlicet ſi conſuetudo ſit aurigam obligatum non eſſe de periculo vini, quod in plauſtro defert, ſi dominus vini plauſtrum comitetur; eo quòd exiſtimet nullum ius habere, nulla eſt conſuetudo, quia fundamentum illius eſt error, quo ceſſante euaneſcit conſuetudo; ſecùs verò ſi ex alio errore inducta foret. Et hac ratione dicit Suarez *n.5.aduersùs Rochum*, ſi populus conſueuit non extrahere frumentum è Ciuitate, quia credebat id ſibi eſſe prohibitum; non ideò conſuetudinem obligantem inducere: quia non abſtinuit ab illa actione animo inducendi conſuetudinem, ſed animo obſeruandi legem, quam ſibi eſſe poſitam exiſtimabat.

2. Notandum eſt etiam non requiri, quòd actus, ex quibus conſuetudo conſtat, careant omni malitia, vt habeatur ipſa rationabilis: imò dicit Suarez *loc.cit.cap.18. n.8.* neceſſarium eſſe, quòd tales omiſſiones, quibus lex abrogatur, ſint peccaminoſæ ſaltem in principio, quia ſi prouenirent ex aliqua rationabili excuſatione, inquit, non declararent voluntatem legi contrariam: vt ſi occurreret neceſſitas excuſans, tunc enim non eſſet diſſuetudo, ſed purus non vſus legis, qui ex omnium ſententia non ſufficit ad legis abrogationem inducendam: quòd ſi verò tam frequentes ſint eiuſmodi occaſiones, ſiue neceſſitates, vt poſſint oſtendere legem eſſe incommodam, aut inutilem, tunc conſuetudo propriè abrogabit legem: ſed quia manifeſtauit eius inutilitas, hinc per ſe emorietur & ceſſabit. Idem docet latiùs Suarez *eodem loco, num.15.* vbi dicit Caietanum *hoc loco ad ſecundum*, & omnes ita ſentire. Quòd autem per actus malos ſaltem ab initio legis abrogatio fieri poſſit, hinc mirum videri non debet, quia actus illi non concurrunt, tanquam cauſa per ſe iſtius abrogationis, ſed tanquam cauſa per accidens, & ſine qua non: nam cauſa per ſe eſt legalis voluntas, ſiue ius, quod voluit legem aliquando cedere conſuetudini inoluæ, quæ ſubnixa ſit probabilibus ſaltem rationibus, ob quas Legiſlator poſſit rationabiliter legem mutare, quod ſecundùm rectam rationem ordinatum eſt, vt ſuccurratur ſubditorum infirmitati, & regimen communitatis ſit ſuauius. Interim verò quod tandem reſultat ex eiuſmodi conſuetudine, non eſt malum, ſcilicet quòd ſimiles actus poſtea ſine malitia fiant ablata tantum lege, & in hoc conſentire cenſendus eſt Princeps abrogando legem. Et hoc modo licèt conſuetudines illius actus, quibus conſtat, ſint irrationabiles, prout fiunt (quia videlicet contra poſitam legem) non tamen in ſubſtantia, ſiue ab intrinſeco, quia poſſunt licitè fieri, ſublata ſcilicet lege, neque in termino aut effectu; quia Princeps propter iſtam conſuetudinem prudenter & rationabiliter poteſt legem abrogare; & ſic conſuetudine completa, & lege abrogata actus poſtea licitè fiunt, & ius quoque ad eos liberè faciendos rationabile eſt: quia non eſt niſi quædam carentia ſiue ſolutio à lege prohibente, quæ rationabiliter auferri potuit. Et hæc omnia docet Ioannes VVigers *in part. 2. quæſt.97.art.5 num.15. & 17.* & Lorca *tom.2.diſput.20. membr.2. in fin.*

Sup.hoc ſup. in Reſ. 1. §. Et pro. paulò poſt initium, verſ. Secundò. & ad fulciendā doctrinam huius §. lege Reſ.12.

3. Et tandem nota poſteros conſuetudinem à ſuis maioribus introductam obſeruantes à culpa excuſari, nec inueſtigare teneri de illius iuſtitia: ſed poſſe illam præſumere. In quo ſenſu dixit Baſilius de Leon ex Bartolo *in l.de quibus, ff. de legibus*, quòd ab omnibus fit, rectè fieri præſumitur. Intelligendum tamen eſt, quando toto tempore neceſſariò ad præſcriptionem conſuetudo præualuit. Denique ſi conſuetudo immemorialis fuerit, præſumenda eſt iuſta & rationabilis, etiamſi eſſet contra diſpoſitionem legis anterioris, quia ratione temporis diuturni præſumitur in ea iuſtus titulus. Et ita ex Alexandro, Auendaño, & Salas, docet Caſtrus Palaus *tom.1.diſp.3.tract.3.punct.2. §.1.num.5.*

Sup.hoc ſup. in Reſ.1.§. vlt.& in Reſ. 7.§.vlt. poſt med verſ. ſucceſſores. & in tom.4. tr.3. Reſ.16. §. Reſpondetur ſecundo.

## RESOL. XVI.

*An actus supradicti debeant procedere ex intentione introducendi consuetudinem, hoc est, introducendi obligationem?*

*Et pro praxi quinam actus consuetudinem non introducant, in corpore huius Resolutionis aliqui casus adducuntur, & explanantur.* Ex p 6. tract.5.Resol.10.

Sup. hoc in tom 2. tr. 1. Ref.86. §. 2. & in tom. 3. tr 6. Ref.17. §. 1. inter princ.& medium. vers. Demas de lo qual. & in Ref. 19.§. Nec obstat, ad me 1.vers. & sequitur Diana.& in Ref.94.§.Ad secundum.& seq.

§.1. AFfirmatiuè respondeo cum Villalobos *in summa, tom 1.tract. 2.difficult.38.num.*10. vbi sic ait. [Item es necessario para que la costumbre tenga fuerça de ley que lo haga el pueblo, como obligado, y no de su libre voluntad, como todos tienen, que claro esta, que los que de sò deuocion ayunan las vigilias de N. S. y no por obligacion, no inducen costumbre.] Ideò ad iudicium ferendum de consuetudine, necessariò attendendum esse, qua intentione fuerit incœpta & continuata. Requiritur enim, vt tempore requisito ad præscriptionem continuata fuerit consuetudo animo inducendi obligationem; etiamsi à principio ex deuotione fuerit incœpta. At si solùm ex deuotione incœpta & continuata est, nullam obligationem inducit, vt non inducit consuetudo salutandi Virginem ad signum Campanæ noctis, ieiunandi in Sanctorum vigiliis, sumendi aquam benedictam in ingressu Ecclesiæ, panem benedictum diebus Dominicis, & cinerem benedictum primo die Quadragesimæ, & ramum in Dominica Palmarum, recitationem matutini ante Missam, & alia exempla his similia congerit Bellarminus *lib. 2. de Romano Pontifice cap.*18. Suarez *lib 7.cap.*14.*num.*6. Salas *disp.*19.*sect.*11. *sub num.*92. Azorius *tom.*1.*lib.*5.*cap.*18.*quest.*5. Idem est, si ex vrbanitate, aut liberalitate alicui obsequium, vel beneficium præstaret populus etiam multo tempore, non inde ex necessitate obligatus manat continuare: quia cùm solùm ex vrbanitate & liberalitate introducta sit consuetudo, non potest aliam in continuatione obligationem inducere. Sic Menochius *de arbitr. lib. 2.cent.* 5. *casu* 494. *n.*4. Et hæc omnia docet etiam Præpositus *in part.*2.*D.Thome, quest.*97.*art.*2.*conclus.*8. Castrus Palaus *tom.*2.*tract.*3.*disput.*3.*punct.*2 §. 3.*num.*12. cui adde Montesinum *in part.* 2. *D.Thome, tom.*2. *disput.*23. *quest.* 13. *num.*223. vbi ita asserit: Quarta conditio est, vt consuetudo habeat vim legis, quòd aliquid obseruetur ex consuetudine tanquam necessarium, & non solùm ex deuotione. Vnde qui habent consuetudinem recitandi Officium Beatæ Mariæ in Choro vel extra Chorum, propter solam deuotionem, non peccant omittendo illud, quia non est consuetudine receptum apud illos, quòd illud recitare sit necessarium. Sed quando consuetudine receptum est in aliquo populo agere diem festum, & audire Sacrum determinato aliquo die, vel ieiunare, aut abstinere ab esu carnium, ita quòd sit receptum istud consuetudine tanquam necessarium ad non peccandum, talis consuetudo est, quæ habet vim legis, vt optimè dicit Sotus *loco citato.* Ita Montesinus, cui adde Ioannem VVigers *in part.* 1.*quast.*97.*art.*3.*num.*14. Hinc rectè sacra Rota in vna Giennensi portionis die 13. Nouembris 1612. coram Buratto *part.*1. *decis.*19. *n.*14. statuit consuetudinem tunc induci, quando actus efficiuntur animo, & intentione eam inducendi.

## RESOL. XVII.

*Quomodo cognoscatur consuetudinem esse introductam animo inducendi obligationem?*

*Et assignantur quatuor conditiones, ex quibus deduci potest consuetudinem obligare.* Ex p.6.tr.5.Res.11.

§.1. AD hunc casum ita respondet Ioannes VVigers *in part.*2. *D. Thome quest 97.art.*3. *concl.*3.*n.*19. Quarta difficultas est, quandoquidem dictum sit, vt consuetudo inducat aliquando legem, debere à populo illam frequentari eo animo, vt in ius transeat: vnde constare poterit de tali intentione populi, cùm hæc in actibus non se monstret? Respondetur de hac re non posse quoque determinatam regulam tradi, qua id certò cognoscatur; sed morali iudicio prudentum esse æstimandum: ad quod rationabiliter formandum (quando intentio populi non est aliter explicata) poterunt hæc seruire, vt attendatur in primis ad opinionem populi, quam habet de materia consuetudinis, si enim iudicet eam necessariam: aut plurimum conducere ad tranquillum regimen, vel ad notabile bonum communitatis; vel indecorum fore respectu Religionis aliter agere, magnum hoc erit iudicium, quòd intentio populi sit inducere legem. Item si illi, qui contrarium faciunt, à populo reprehendi solent: rursùs si populus passim existimet se malè agere, si faciat contrarium. Ita VVigers.

Sup. hoc in tom.3.tr.6. Ref.14.propè fin. à vers. ad rationes. & in Ref.15. § Cuius. & ex lata doctrina Ref. 17.§. Sed ego.& in Ref.94.§.vlt. & in Ref.95. §. Dicendum. & in tom. 4. tr.6.Ref.52. §.Quoad secundum. & quoad hoc in tom.2. tr. 1.ex Ref.56. lege doctrinam, §. 2. à lin.1.

2. Sed Suarez *de legibus, lib.*7.*cap.*15.*num.*13. & Castrus Palaus *tom.*1.*tractat.*3.*disp.*3. *punct.*2. §.3.*num.*13. magis claré quatuor conditiones assignant, ex quibus deduci potest consuetudinem obligare. Prima, si consuetudo sit rei grauis, difficilis, & communiter seruata à populo, quia non solet populus vniformiter conuenire in his actibus, nisi quando se obligatum sentit. Secunda, si viri timorati malè sentiant de iis, qui non seruant consuetudinem, vel communiter populus scandalizatur. Tertia, si Prælati & Superiores puniant violantes consuetudinem. Quarta, si materia consuetudinis, & illius obligatio multum conferat Reipublicæ: quælibet enim ex his coniecturis non leue est indicium obligationis. Et hanc sententiam docet etiam Præpositus *in part.* 2. *D Thome, quest* 97. *dub.*1.*num.*7. Iacobus Gordonus *in summa, tom.*1. *lib.*1.*quast.*14.*cap.*4. *num.*16. Vide etiam Megalium *in Promptuario, verb. Consuetudo, num.*5.

## RESOL. XVIII.

*Vtrùm, quando dubitatur, an consuetudo fuerit introducta ex animo deuotionis, vel ex animo se obligandi, sit præsumendum introductam fuisse animo obligandi?* Ex p. 1. tr.10. Res.30.

Sup. hoc in duab. Ref. seqq. & in aliis earum annotat.

§.1. SVppono, quòd ad inducendam consuetudinem, quæ vim legis habeat, & obligationem pariat, requiritur, vt id, quod inducitur per consuetudinem, introducatur, & obseruetur per modum præcepti, & obligationis: vnde, quod frequenter efficitur ex sola deuotione, vel consilio, non inducit obligationem, sicut quando efficitur aliquid cum ignorantia, putantes ad illud teneri: & ideò ait Villalobos *in summ.tom.*1. *tract.*2. *dub.*38. *num.*5. [Para introduzir costumbre se requiere, que los que la introduzen, tengan voluntad de obligarse, y lo hagan de cierta ciencia, y no por ignorancia, pensando, que estan obligados: y assi pienso, que es la costumbre de no comer hueuos entre años los viernes, porque los actos, que introduze la costumbre, han de ser voluntarios, y no ay cosa tan contraria à la voluntad, como el error.] Vnde apparet, non esse ita clarum, vt aliqui putant, an consuetudo, quæ in aliquibus locis viget non comedendi lacticinia in diebus ieiuniorum infrà annum, obliget ad mortale. Sed de hoc alibi. Nunc ad propositam quæstionem respondendo assero contra Reginald. *in praxi, tom.*1.*lib.*13 *c.*23.*sect.*1.*n.*144. & Azor. *p.*1.*lib.*5. *c.*15. *q.*5. quòd quando dubitatur, an consuetudo fuerit inducta ex animo deuotionis, vel animo se obligandi, præsumendum sit, non inductam fuisse tanquam obligatoriam: & ita docet Suarez *de legib.lib.*7.*c.*15.*n.*13.

alibi in Ref. quæ nunc est in tom 4. tr. 6.Ref.51. §. vlt. & ibi in tr 4. Ref.27. §.etiam vlt.

RESOL.

## RESOL. XIX.

*An in dubio si consuetudo sit introducta animo obligandi, obliget?*

*Et an sit obligatio seruandi consuetudinem, quæ in initio inchoata fuit ex deuotione, sed postea continuata fiat, vt obligatoria?* Ex p. 6. tract. 5. Resol. 12.

Sup hoc in Res. præterita, & seq. & suprà in tr. 2 Res. 43. in fin. & in to. 2. tr. 1. Res. 86. §. His. & in tom. 3. tr. 6. ex lata doctrina Res. 17. propè fin. §. 1. à vers. Imò quæ quãdo. & in Res. 94 § Vel secundo, ad med. Vnde. & in tom. 4. Res. 27. §. vlt. & ibi in tr. 6 Res. 51. § etiam vlt.

§. 1. RESpondeo negatiuè. Quoties igitur communi iudicio obligatio consuetudinis non est recepta; sed in dubio versatur: tunc cæteris paribus potiùs est inclinandum in eam partem, quòd consuetudo sit deuotionis vel honestatis, quam quòd sit iuris & obligationis, quia generalis est regula, quòd in dubio nullus præsumitur se velle obligare. Ita VVigers *in part. 2. Diui Thomæ, quæst. 97. art. 3. num. 29.* qui citat Suarez *lib. 7. cap. 15. num. 15.* quibus adde Villalobos *in summa. tom. 1. tract. 2. difficult. 39. num. 3.* Castrum Palaum *tom. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 2. §. 3. num. 13.* & Bonacinam *de legibus, disput. 1. quæst. 1. punct. vltim. §. 3. num. 21.* Quibus adde, & nouissimè Bassæum *in floribus Theologiæ practicæ, verb. Consuetudo, num. 7.* vbi sic ait: Non quælibet consuetudo obligat sub peccato mortali; sed illa sola, quæ inducta fuit per modum præcepti: vnde non est obligatio ex iustitia seruandi consuetudinem in iis, quæ ex mera liberalitate, aut vrbanitate geri consueuerunt: tamen obligatio esset seruandi consuetudinem, quæ initio inchoata fuit ex deuotione, sed postea continuata fuit, vt obligatoria. In dubio autem, an consuetudo inducta fuerit ex deuotione, an animo se obligandi, præsumendum est non fuisse inductam animo se obligandi, sed potiùs animo deuotionis: quia nemo præsumitur velle sibi onus imponere, neque obligare; nisi aliter constet de ipsius voluntate, & an sint sufficientes coniecturæ ad iudicandum animo se velle obligare.

## RESOL. XX.

*An dubius de præcepti obligatione per consuetudinem introducta, teneatur illam obseruare?* Ex p. 4. tract. 3. Res. 58.

Sup hoc in duab. præcedentib. Res. & in aliis positis in annot. Res. 19.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Azorius *tomo 1. libro 5. capite 18. quæsito 5.* vbi sic ait: Quando cumque populus, aut ciuitas dies festos vsu & more colit, & obseruat, si id vsu receptô à maioribus seruet, consuetudo vim legis habere censetur. Idem quoque iuris est, si ita ex more seruet, vt eius consuetudinis memoria non extet, quandonam introduci cœperit. Item si ambiguum sit, consuetudine, necne res obseruetur, totius est eligendum, & proinde existimandum est, eam esse consuetudinem legis vim & rationem habentem. Ita Azorius.

2. Sed aduersùs illum contrariam sententiam tenendam esse existimo, quam docet Suarez *de legibus, libro 7. capito 15.* vbi sic asserit: In dubio de obligatione præcepti per consuetudinem inducta, ac cæteris paribus, potius est inclinandum in eam partem, quòd consuetudo sit deuotionis, vel honestatis potius quàm obligationis; quia generalis regula est, quòd in dubio nemo præsumitur velle obligari, neque expedit multiplicati præcepta vbi moralitet certa non sunt, vel saltem probabilia. Ita ille, & post illum nouissimè Ludouicus Maratius *in summam Dini Thomæ, tomo 1. tractatu de legibus, disputatione 15. sectione 2. num. 3.* vit quidem doctus.

## RESOL. XXI.

*Quinam possint consuetudinem introducere?*

*Et an postquam consuetudo est approbata tacitè, vel expressè à Superiore, absque dubio cæteri teneantur seruare illam?*

*Et an peregrini teneantur ad consuetudinem?* Ex part 6. tr. 5 Res. 14.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in sum. tom. 1. tract. 2. difficult. 38. num. 4.* [La costumbre no la puede introduzir persona particular, sino que la ha de introduzir el pueblo, qoe puede hazer ley, como dizen Bartolo, Iason, Panormitano, Roque, Suarez, y otros muchos que trahen. Bien es verdad que la Comunidad de los Clerigos es bastante para introduzir costumbre contra el derecho Canonico, como dizen los mismos, porque aunque los Clerigos de echo no pueden hazer leyes, son capaces para poderlas hazer, y assi mismo la comunidad del pueblo de los legos puede hazer costumbre acerca de la ley Ecclesiastica, como del ayuno, ò de guardar vna fiesta, porque se haze de consentimiento tacito de los Prelados de la Yglesia, y assi como ellos con este consentimiento podrian hazer ley, tambien pueden hazer costumbre. Assi mismo podrian hazer costumbre la Comunidad de los Mercadores en sus tratos, como supone Suarez. Tambien la Comunidad de las mugeres, qual es vn Monasterio de Monjas puede introduzir costumbre, como sea acceptada del Prelado tacitamente, ò espressamente, como tiene Bartolo, y le sigue Suarez por dezir, que es capaz de la ley.] Ita ille. Cui adde Suarez *lib. 7. cap. 9.* Castrum Palaum *tom. 1. tractat. 3. disput. 3. punct. 3.* Salas *disput. 19. sect. 13 num. 90. & seq.*

Sup. hoc in tom. 3. tr 6. Res. 15. § 2. post med. vers. Sed dices.

2. Nota tamen quòd licèt consuetudo sit introducenda a maiori parte Communitatis, quæ potest illam introducere: verùm quando consuetudo est contra legem priorem, & minor pars seniorum, prudentiorum, ac præcipuorum ciuium sciente Principe aut superiore recipit talem consuetudinem, nec Princeps punit illos, cùm possit; videtur consentire in hoc, atque adeò talis consuetudo poterit habere vim legis: quia quamuis sit à minori secundùm numerum, est tamen à maiori secundùm qualitatem. Ita Montesinus *in part. 2. tom. 2. disp. 23. quæst. 14. num. 223.* qui etiam addit, quòd postquam consuetudo est approbata tacitè vel expressè à superiore, absque dubio cæteri tenentur seruare illi: itavt si sit consuetudo generalis Regni aut Prouinciæ, omnes illius Regni aut Prouinciæ teneantur seruare: si autem sit alicuius specialis oppidi, omnes oppidani, imò ad consuetudinem tenentur peregrini, sicut diximus teneri ad leges. Qua ratione Hispani, dum viuunt in Italia, tenentur in Sabbato abstinere ab esu intestinorum, & extremitatum, &c. Contra verò Itali, cùm sunt in Hispania, non tenentur ratione consuetudinis.

Sup. hac maiori parte & doctrina huius §. in tom 3. tr. 4. Res. 3. § 1. prope fin. lege vers. Ergo non potest.

Pro peregrinis suprà in tr. 1. Res 45. § Secunda & §. Tertia. & pro Hispanis, & Italis ibi in Res. 48. §. Scio. ad fin 9. & in tom. 4. tr. 3 Res. 161. § Confirmatur. & ibi in tr. 6 Res. 48. §. 1. &c.

## RESOL. XXII.

*An mulieres possint introducere consuetudinem?* Ex p. 6. tr. 5. Res. 51.

§. 1. MIhi circa præsentem quæstionem placet opinio Montesini *in p 2. to. 2. disp. 23. q. 13. n. 220.* vbi sic ait: Conditio consuetudinis est, quòd sit introducta vel recepta à maiori parte populi; imò verò addunt Syluester, & Angelus non sufficere quamcumque maiorem partem eorum, qui sunt habiles ad faciendam consuetudinem vel legem. Vnde pueri, ebrij, amentes,

amentes, & alij huiuſcemodi, ſicut non ſunt habiles ad præſtandum conſenſum, ita neque ad faciendam legem aut conſuetudinem; atque adeò maior pars non debet computari ex parte iſtorum. Idem dicunt prædicti Doctores de mulieribus. Sed hoc crediderim eſſe limitandum: nam quamuis verum ſit, quòd mulieres regulariter non poſſint introducere conſuetudinem generalem obligantem omnes etiam viros; ſicut regulariter non ſunt habiles ad condendas leges, benè tamen poteſt per mulieres introduci conſuetudo habens vim legis obligantis ipſas, non viros. Vt ſi in aliquo loco eſſet conſuetudo, quòd mulieres audirent Sacrum in Sabbato, vel ieiunarent feria ſexta in honorem B. Mariæ. Ita Monteſinus, & ego.

## RESOL. XXIII.

*An conſuetudo laicorum obliget Clericos?*

*Et an Clerici teneantur ſeruare feſta, & ieiunia, ſi qua vigeant ex conſuetudine laicorum introducta?* Ex p.6. tr.5. Reſ.16.

Sup. doctrina huius text. vſque ad difficult. annot. 3. huius § in p.9. tr.2. reſ.495 &c.

§.1. REſpondet Ioannes VVigers *in part. 2. quæſt. 97. art. 3. num. 32.* Quòd ſi conſuetudo ſit in materia ciuili, quæ vim ſuam ſortiri debeat ex conſenſu Principis ſæcularis, non obligare Clericos per ſe loquendo: putà Princeps ſæcularis etiam per expreſſam voluntatem non poteſt obligare Clericos: ergo minùs per tacitam. Imò nec poſſunt Clerici conſentire in aliquam ſubiectionem contra ſuam exemptionem, & Eccleſiaſticam libertatem. Quòd ſi materia ſit mixta, vt ſi pertineat ad politiam ciuilem & Eccleſiaſticam, & in vtraque ſeruetur per vtriuſque ſtatus homines conſuetudo communis, tunc erunt quaſi duæ conſuetudines, & à parte rei duo iura; vnum ciuile habens vim à conſenſu Principis Laici, & alterum Eccleſiaſticum habens vim à conſenſu Superioris Eccleſiaſtici, & proinde etiam Clerici eo tenebuntur. Denique ſi materia ſit ſpiritualis, & ad bonum animæ tendat, vt ieiunium, feſtiuitas alicuius diei ad diuinum cultum, ſic quidem erit vna conſuetudo & obligabit Clericos & Laicos, quatenus vim accipit ex conſenſu, & poteſtate Superioris Eccleſiaſtici, qui in vtroſque habet ſuam iuriſdictionem ſpiritualem, vbi etiam non conſiderantur ſubditi, tam vt Laïci vel Clerici diſtincti ordinis, quàm omnes vt Chriſtiani.

Sup. hoc in R. 2. not. ſeq. & in eodem § & in reſ. not. præteritæ &c. Sup. hoc materia ſpirituali in tom. 4. tr. 6. Reſ. 51 §. Verum. in fin. à verſ. Sed in. & in Reſ 19. §. 2. prope finem, à verſ. Denique; ſi conſuetudo.

2. Imò poterit vnus ſolus Laïcorum inducere conſuetudinem, cuius obligatio etiam ad Clericos ſe extendat, ſi tacita Epiſcopi adſit voluntas inducendi ius Epiſcopale conſuetudinarium pro ſua Diœceſi, quod quidem poteſt & præſumitur etiam ita velle, quando materia conſuetudinis de ſe communis eſt Clericis & Laicis, & æqualiter vtroſque, aut magis Clericos decens; vt non poſſit ſine ſcandalo Laicis magis, quam Clericis intelligi obligatio impoſita; idque præſertim quando totus populus ſimul in hoc conuenit; quia reſpectu talis conſuetudinis non conſideratur populus vt Laïcus diſtincti ordinis contra Clericos, vt nunc indicauimus; ſed vt Chriſtianus, quod vtriſque commune eſt, vt hinc huiuſmodi conſuetudine poſſint vincere Clericos, & etiam in ordine ad illos eam introducere. Hucvſque VVigers. Cui adde Suarez *lib 7 cap. 16. num. 9. & ſeq.* cum Salas *diſp. 19. ſect. 15. num. 115.* & Azorio *tom. 1. lib. 5. cap. 18. quæſ. 12* & Gordonio *in ſumma, tom. 1. lib. 2. quæſt. 14. c. 6. num. 11.*

Sup. primo contento in hoc § in reſolutionib. & §§ præter annot. huius Reſ.

3. Non deſinam tamen hîc apponere etiam verba Franciſci Syluij *in part. 2. D. Thomæ, quæſt. 97. art. 2 concl. 10.* vbi ſic ait: Conſuetudo Laïcorum non poteſt Clericos obligare, niſi vel indirectè, ſicut in materia, quæ communis eſt Clericis & Laicis: vel niſi interueniat conſenſus tacitus Superioris Eccleſiaſtici. Ratione prioris, Clerici non poſſunt frumenta, vel alias res venales pluris vendere, quàm habet conſuetudo, quæ adhuc viget. Ratione poſterioris, Clerici tenentur ſeruare feſta, & ieiunia, ſi qua vigeant ex conſuetudine Laïcorum introducta. Ita Syluius.

## RESOL. XXIV.

*Quas perſonas conſuetudo obliget?*

*Et an conſuetudo extendatur de perſona ad perſonam, vel de loco ad locum, aut de Ciuitate in Ciuitatem, vel de caſu ad caſum?*

*Et an conſuetudo obliget Principem, aut Senatum Supremum?*

*Et quid quoad forenſes, exteros, & peregrinos, vel ſubditos extra territorium, &c.* Ex p.6. tr.5. Reſ.17.

§.1. REſpondeo in hac parte conſuetudinem æquiparari legi: nam ſicut lex obligat ſubditos, ita & conſuetudo: & ſicut lex non obligat extra territorium pro quo fertur, ita nec conſuetudo. Vnde ſi hæc ſit vniuerſalis totius Eccleſiæ, omnes Chriſtianos indiſtinctè obligabit: ſi ſolius Regni alicuius, aut Epiſcopatus, omnes iſtorum diſtrictuum reſpectiuè incolas obſtringet, & ſic de cæteris communitatibus cum proportione. Generalis autem regula eſt, quòd conſuetudo vnius communitatis non obliget alteram diſtinctam; quia vna non habet poteſtatem imponendi alteri legem, neque ad hoc cenſetur Princeps præbere ſuum conſenſum: idque adeò verum eſt, vt conſuetudo Epiſcopatus Romani, quatenus eſt particularis Eccleſia, non obliget Eccleſias alias, vt notat Panormitanus *ad cap. fin. de fer.* quod etiam ex vſu & praxi ſatis eſt manifeſtum.

2. Sed contra hanc regulam poteſt opponi capitulum *ſuper eo, de cognatione ſpirituali:* vbi præcipitur cuidam Epiſcopo conſuetudinem ſuæ Metropolitanæ Eccleſiæ, vel aliarum circumiacentium inquirere, & diligenter imitari. Ergo videtur, quòd conſuetudo vnius Diœceſis etiam obliget vicinam, & præſertim ſi ſit conſuetudo Eccleſiæ Metropolitanæ. Reſpondetur negando conſequentiam: nulla enim eſt ratio, cur magis conſuetudo vnius Epiſcopatus, quæ illius eſt propria, vel etiam Eccleſiæ Metropolitanæ, modo eius tanquam particularis Epiſcopatus habeatur propria, obliget alios Epiſcopatus; quàm quòd propria illarum Eccleſiarum ſtatuta obligent Epiſcopatus alios. Ad textum itaque allegatum dicendum erit, quòd loquatur de conſuetudine, quæ eſt quidem totius Prouinciæ; ſed in aliqua Diœceſi non ita erit nota; quia forſitan à multis annis non acciderat caſus, in quo praxis conformis, vel contraria tali conſuetudini poſſit oſtendi; tunc enim voluit Pontifex conſuli Epiſcopos vicinos, & maximè Metropolitanum, & communi eorum conſuetudini inſiſti, quæ ſcilicet ab illis obſeruatur tanquam conſuetudo totius Prouinciæ, & non tanquam propria huius vel illius Eccleſiæ tantùm. Et hæc omnia docet VVigers *in part. 2 quæſt. 97. art. 3. concluſ. 3. difficult. 5. num. 30.* Et ideò dicendum eſt conſuetudinem non extendi de loco ad locum, nec de perſona ad perſonam, nec de caſu ad caſum. Et licèt Caſtrus Palaus *tom. 1. tract. 3. diſputat. 3. punct. 4. §. 1. num. 3.* teneat quòd ſi in aliqua Ciuitate non fuerit ſtatutum, aut lex, aut conſuetudo, quibus cauſa decidatur, recurrere debet iudex ad conſuetudinem vicinarum Ciuitatum, ſi rationabilis eſt, iuxta *cap. cum eo, de cenſ. & cap. cùm olim, de conſuetud.* & tradit *ibi* Panormitanus *num* 1. Et idem eſt in eadem Ciuitate circa diuerſum caſum, ſi ſubeſt eadem ratio & æquitas. Conceditur enim tunc extenſio & vſus præſcriptionis, vt relatis alijs docet Menochius *ſuprà, num. 65.* Verùm vt rectè aduertit Salas *diſp. 19. ſect. 14. num. 102.* hoc intelligendum eſt non de obligatione, ſed de conuenientia

Sup. hoc, & ſeqq. in hoc §. infrà in Reſol. 37. §. Quoad ſecundum, vſque in finem Reſ.

&

& æquitate : quia consuetudo vnius Ciuitatis ad aliam authenticè non extenditur, neque de vno casu ad alium, vt dictum est. Et ita intelligendus est textus *in c. super eo, de cognat. spiritual.* non enim loquitur de præcisa obligatione, sed de æquitate. Ita idem Castrus Palaus *vbi suprà.*

Sup. hoc supra in tr. 1. Ref. 45. §. Secunda. & §. Tertia. & in aliis eius primæ, & tertiæ nót. & in Ref. 48. & pro parte hic supra in Ref. 21. cursim in fine, & in t. 4. tr. 6. Ref. 46. latè per totam, & in aliis eius secundæ annot. & pro parte ibi in Ref. 45. & in alia Resol. eius not. primæ, & etiam secundæ, & tertiæ.

3. Aliquæ verò quæstiones circa præsentem materiam, videlicet. An consuetudo obliget Principem vel Senatum Supremum : & an consuetudo Ciuitatis vel Territorij obliget forenses : item an obliget Ciues extra Territurium. Sed in his & similibus eadem ratio est in consuetudinibus quæ in legibus vel statutis scriptis propter rationem fundamentalem positam, quòd consuetudo, de qua tractamus est vera lex, & ab eadem potestate & iurisdictione procedit, solùmque differt in modo, qui non variat rationem obligandi in omnibus illis casibus. Et ideò quæ de lege humana dicunt Doctores, ad consuetudinem applicanda sunt. Ita Suarez *lib. 7. cap. 16. num.* 8. Vide etiam Azorium *tom. 1. lib. 5. cap. 18. quæst* 13. & Salas *disp. 19. sect. 16. num.* 106. vbi docent consuetudinem non ligare exteros & peregrinos, nisi veniant animo commorandi ; neque subditos extra territorium.

## RESOL. XXV.

*An non vsus possit introducere consuetudinem ?*
*Sed difficultas est, an non vsus possit abrogare legem, & quoad hunc effectum consuetudinem introducere !*
*Et an priuilegia Religiosorum non amittantur per non vsum nisi post 60. annos ?*
*Imo post* 100. *annos ?* Ex p. 6 tr. 3. Ref. 18.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in summa, tom. 1. tract. 2. difficult. 39. num.* 11. [ Quando el non vso contiene acto tacito contra la ley induce costumbre en contrario: como si manda la ley, que los Clerigos traygan corona, y no la traen, pueden introduzir costumbre : mas si el no vso contiene el tal acto contra la ley, no puede introduzir costumbre, como si no huuiesse Hermafrodita en mil años, no por esso se introduce costumbre contra las leyes que hablan de los Hermafroditas : assi lo tiene Panormit. despues de Iuan Andreas. Y en caso que el no vso introduce costumbre, quando el Legislador lo sabe, y no lo castiga pudiendo ; bastaran dos o tres actos, como despues de Abad lo dize Azorio. El priuilegio del Principe si pierde no vsando del por diez años, como costa de vna ley, saluo si nò se vsò del, porque no se pudo, ò no se ofrecio ocasion, como dizen otras leyes, ny tampoco se pierde por el vno vso, quando el Principe en el priuilegio que dio dize, que pueda vsar del como, y quando quisiere como dize Azorio. Los priuilegios de los Religiosos no se pierden por el no vso, si no es en 60. años: por vn priuilegio concedido à San Benito el Real en Valladolid, que trae Fray Emanuel Rodriquez, y conforme à otro priuilegio que concedio Eugenio a los Religiosos de San Pablo extra muros de Roma no se pierden sino por tiempo decien años ; como dize el P. Fray Manuel, Fray Iuan de la Cruz, y Portel : porque dize que no se prescriba contra los bienes de los Religiosos, sino en el dicho tiempo, y los priuilegios son bienes de la Religion. ] Ita ille.

Sup. hoc in Ref. 1. §§. ex lin. not. seq. Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Ref. 256. §. vlt. & in aliis Ref. 55. ex lin. eius not. & in tom. 2. tr. 2. Ref. 20. §. Ad non vsum. & in tom. 4 tr. 2. Ref. 45. §. Sed nota. propè finem cursim in vers. nisi talis non vsus.

2. Sed manifestum est merum non vsum non posse inferre consuetudinem, quæ vim legis babeat ; cum solus vsus eam inferat ; eatenus, enim robur iuris acquirit, quatenus in vsu est : solùm ergo est difficultas, an non vsus possit abrogare legem, & quoad hunc effectum consuetudinem inducere. In quo puncto Syluester *quæst.* 8. cum Panormitano *in cap. Ioannes, de Clerico coniugato.* Marc. Burg. *in l. 1. Tauri, num.* 164. ex communi doctrina asserunt, non vsum ; si præcisè non vsus sit, & non æquiualeat contrario vsui, atque illum inuoluat, nulla temporis diuturnitate sufficientem esse, vt legi deroget : quia consuetudo vsus est, & in non vsu consistere non potest. Inuoluit autem non vsus vsum contrarium, quando lex præcipit aliquid fieri, vel, vt dici solet, statuit præceptum affirmatiuum, & præualet non vsus eius, tunc enim cessatio ab opere, & non vsus, vsus quidam est. Sed hoc est intelligendum, quando cessat vsus præcepti occurrentibus occasionibus & materia agendi : nam si materia rarò occurrat non vsus insufficiens est, vt legem abroget, v. g. lex disponit, vt hermaphroditus deputetur sexui præualenti, huius legis non vsus, qui prouenit ex raro euentu, ei derogare non potest. Et hæc omnia docet Lorca *in p. 2. tom. 2. disp. 29. de legibus, membr.* 3.

## RESOL. XXVI.

*An consuetudo possit abrogare pœnam legis, manente obligatione legis ?* Ex p. 6. tr. 5. Ref. 19.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Castr. *lib. 2. de legib. pœn. c.* 12. & alij penes ipsum asserentes consuetudinem abrogare non posse pœnam lege impositam, nisi simul abroget ipsam legem, seu eius obligationem. Mouetur, quia faciens contra legem committit culpam ; ergo astringitur pœna, quia pœna est propter culpam, ergo consuetudo non potest abrogare pœnam legis manente legis obligatione.

2. Sed contrariam ergo sententiam teneo. Dico igitur posse legem pœnalem per consuetudinem quoad pœnam derogari, & manere quoad obligationem ad culpam : & ideo dicendum est per consuetudinem contrariam excusari à censura constituta per Extrauag. 1. *de simonia*, contra dantes, vel accipientes aliquid ob ingressum in aliquod Monasterium, non autem à peccato mortali. Et probatur aliis exemplis : nam olim filij Clericorum nascebantur serui ipso iure in pœnam paternæ incontinentiæ. *cap cum multis, dist.* 15. Et tamen per dissuetudinem abrogata est pœna, manente obligatione ad culpam, vt *ibi* notat Gloss. Item in Extrauag. *de reb. Ecclesiæ non alienandis*, variæ imponuntur pœnæ ipso facto, quæ in aliquibus locis per desuetudinem cessarunt, manente adhuc lege, eiúsque prohibitione: vt etiam videre est apud Nauarrum. Et fundamentum est, quia potest aliquando rationabiliter auferri obligatio ad pœnam alias ipso factu incurrendam, etiamsi lex maneat : nam ita Pontifices etiam, aliquando etiam expressis constitutionibus ordinarunt, Nihil ergo obstat, quominus illud quoque possit fieri per aliquam consuetudinem, & consensum tacitum Superioris, siue personalem, siue legalem : neque hoc eo tendere dicendum est, vt delicta maneant impunita ; sed vt aliis mediis & pœnis magis opportunis pro ratione temporis & personarum cohibeantur & castigentur. Hinc licèt in Extrauaganti 1. *de rebus Ecclesiæ non alienand.* Et in Clementina *Ambitiosa, eod. tit.* & in aliis multis decretis Pontificiis variæ pœnæ sint impositæ ; eæ tamen iam vsu cessarunt manente legis obligatione. Et ita docet *cap. 27. num.* 150. Gordonus *in summa*, tom. 1. *lib.* 1. *q.* 14. *cap. 6. num.* 22. Montesinus *in p. 2. tom. 2. disp. 23. q.* 13. *num.* 132. *&* 133. Suarez *lib. 7. c* 19. *num.* 3. Salas *disp. 19. sect. 9. num.* 75. Azorius *tom.* 1. *lib. 5. cap.* 18. *quæst.* 20. Vvigers *in part. 2. quæst 97. art. 3. n.* 35. Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disput. 3. punct. 4. §. 2 num.* 3. Præpositus *in part. 2. D. Thomæ, quæst. 97. dubit. 2. num.* 11. Syluius etiam *in part. 2. quæst. 97. art. 2. conclus.* 6. & alij. Sed è contra quætendum est.

## RESOL. XXVII.

*An consuetudo possit abrogare legem quoad culpam, manente obligatione quoad pœnam?*

*Et quid quando pœna supponit intrinsecè culpam, quales sunt Ecclesiasticæ censuræ?* Ex p.6.tr.5. Res.20.

§.1. Videtur negatiuè respondendum, quia cessante causa adæquata cessat effectus: ergo si propter consuetudinem cessat culpa, necessariò debet cessare pœna, siue lata, siue imponenda; quia culpa est causa adæquata pœnæ, & sic consuetudo aliter introducta irrationabilis erit.

2. Sed negatiuam sententiam communiter tenent Doctores; quia potest huiusmodi consuetudo aliquando esse rationabilis, qua luatur mulcta, aut quasi mulcta ab illis qui faciunt id, quod fuit lege prohibitum, etiamsi absoluta prohibitio iam non subsit: sed quæ erat lex pœnalis copulatiua transierit in pœnalem disiunctiuam. Confirmatur, quia sæpiùs ob iustas rationes instituuntur ab initio huiusmodi ordinationes siue statuta, verbi gratiâ, vel quòd omnes tale vel tale quid faciant, vel talem aut talem summam pecuniæ pendant, aut aliam pœnam subeant. Patet hoc ipso vsu in plurimis; ergo etiamsi ab initio lex sit lata copulatiuè, poterit superuenire ratio; quare rationabiliter Princeps mutare eam possit in merè disiunctiuam, & per consequens eo casu, si quæ incipiat talis consuetudo, censebitur ea rationabilis, & successu temporis poterit legitimè esse præscripta. Et sic fortasse multæ leges ciuiles imponentes exactionem, vel prohibentes venari, vel aliquid ex Regno asportare, licèt ab initio directiuæ fuerint, potuerunt vsu fieri merè pœnales, & quasi naturam mutare, quia non aliter sunt obseruatæ. Vnde eo vsque etiam tantummodo contra illas præscriptum est.

3. Sed supradicta doctrina intelligenda est, quando pœna non supponit intrinsecè culpam: quia quando talis est pœna, non potest lex abrogari quoad obligationem directionis, quin etiam derogetur quoad huiusmodi pœnam. Tales sunt Ecclesiasticæ censuræ: & hinc lex, quæ prohibet aliquid sub pœna excommunicationis ipso facto incurrendæ, non potest abrogari quoad prius, quin etiam abrogetur, quoad incursionem talis pœnæ; quia hæc pœna intrinsecè supponit culpam & inobedientiam, quæ locum non habebunt, si lex non obliget ad simpliciter abstinendum ab eo quod vetat: non sunt autem omnes aliæ pœnæ generaliter saltem dictæ talis naturæ. Poterit autem huiusmodi consuetudo inchoari hoc modo, quòd homines passim incipiant non olus tribuere legi, quàm quòd deprehensi in contrario facto soluant, vel luant pœnam appositam, idque existiment pro bono publico, aut bono regimine communitatis satis esse: & quamuis ab initio peccassent; quando tamen ex illa ratione agendi vsitata sufficiente fuerit obseruata tacita voluntas Principis, huic se conformans, vel ipsa legitimè præscripta fuerit, liberantur tunc subditi ab obligatione directionis & peccato; sic quòd tantùm remanebit obligatio ad soluendam pœnam, quæ erit apposita. Et hæc omnia docet Ioannes VViggers *in parte 2. quæstione 97. articulo 3. num.37. & 38.* Suarez *lib.7. cap.19. numer. 11. & 12.* Castrus Palaus *tom.1. tract.3. disp.3. punct.4.§.2.num.4.* Salas *disp 19 cap.9.num.77.* Gordonus *in summa, tom.1. lib.2. quæst.14.cap.6. numero 23.* & alij penes ipsos.

## RESOL. XXVIII.

*An consuetudo possit abrogare legem prohibentem consuetudinem contrariam?*

*Et an mutatis rerum circumstantiis poterit etiam consuetudo legem mutare?* Ex p.6.tr.5.Res.21.

§.1. Respondeo, Suarez *lib.7.cap.7.num.2. & cap.19. num.18.* cum Salas *disp.19.sect.7 num.71.* distinguere inter legem prohibentem introduci consuetudinem, & inter legem improbantem illam, dicuntque aduersùs legem prohibentem consuetudinem futuram præscribi posse consuetudine; secùs verò aduersùs legem improbantem consuetudinem: quia non obstante prohibitione consuetudinis potest esse consuetudo rationabilis, & legitimè præscripta, at consuetudo improbata, vt irrationabilis, rationabilis esse non potest. Ergo, &c.

2. Sed Castrus Palaus *tr.3. disp.3.punct.4. §.2.n.7.* cum Basilio Pontio *de matrim.lib.6.c.6.n.19.* supradictam distinctionem veram esse dicunt; si quoties reprobatur consuetudo, reprobaretur vt dissona rationi, & contraria legi naturali aut diuinæ, aduersùs quam legem nulla consuetudo præualere potest. At quia non semper reprobatur cōsuetudo, vt irrationabilis; sed quia Reipublicæ, aut Ecclesiæ non censetur conueniens: ideò existimo supradictam distinctionem necessariam non esse; sed idem esse dicendum de lege sic improbante consuetudinem, ac de lege consuetudinem prohibente: quia si prohibet Legislator consuetudinem, ideò illam prohibet, quia iudicat esse Reipublicæ inconuenientem; cùm enim iudicet legem latam conuenientem esse, ergo in idem redit prohibitio & reprobatio consuetudinis inconuenientis.

3. Verùm sententiam Suarez modo quo suprà distinguentem aliqui putant probabilem esse, & ideò VVigers *in p.2. q.97. a.3. n.43.* docuit, quòd lex quæ tantùm reuocat consuetudinem antecedentem, vel nudè prohibet futuram absque illius reprobatione, non impedit, quo minùs consuetudo possit etiam talem legem abrogare. Ratio est, quia cum tali reuocatione & prohibitione potest stare, quòd consuetudo sit rationabilis, neque enim lex sufficienter contrarium declarat, nudè reuocando, vel prohibendo consuetudinem, quia potest Legislator habere iustam rationem id sic ordinandi & statuendi, & tamen ex altera parte possunt etiam occurrere aliquæ rationes probabiles, ob quas sine iniquitate & cum aliquo fundamento possit aliter ipse ordinare & constituere. Hæc VVigers, quæ satis probant sententiam ipsius Suarez.

4. Notandum tamen est hîc, quòd licèt non poterit per consuetudinem abrogari lex, quæ reprobat consuetudinem contrariam, quamdiu eædem manent rerum circumstantiæ, illis tamen mutatis poterit consuetudo etiam legem mutare. Ratio prioris partis est, quia hoc ipso, quo lex reprobat consuetudinem, declarat illam esse irrationabilem, aut corruptelam, quam diximus nihil posse valere, siue ad legem inducendam, siue abrogandam. Ratio posterioris partis est, quia non omnis consuetudo, quæ reprobatur, ideò reprobatur quòd sit contra ius naturæ, aut ius diuinum: sed aliquando propter aliquam notabilem indecentiam, vel propter plura pericula, aut grauiora incommoda communitatis, quæ cum tempore possunt mutari, ac proinde quæ vno tempore esset irrationabilis consuetudo, poterit alio tempore esse rationabilis, & sic desinere esse reprobata. Et ita docet VVigers *in p.2. D.Thom. q.97.art.3.n.42.* Suarez *lib.7.c.19.n.24.* Pontius *lib.6.c.6.n.9.* Sanchez *lib.7.c.4.n.14.* Azorius *tom.1.lib.5.c.17.quæst.10.* & alij.

RESOL.

## RESOL. XXIX.

*An prior consuetudo maneat abrogata per legem, si in ipsa non efficiatur mentio de consuetudine in contrarium?* Ex p.6.tr.5.Res.22.

§.1. REspondet D.Antoninus affirmatiuè, & colligitur ex *c.1. de constit.in 6.* Sed aliqui distinguendum putant: quia aut consuetudo est generalis in tota Prouincia aut Regno, aut specialis alicuius oppidi aut loci, vel determinati status personarum. Et quidem si consuetudo sit generalis abrogatur per legem subsequentem, quamuis illius non fiat mentio: si autem sit specialis, non potest abrogari per legem subsequentem, nisi expressè fiat mentio consuetudinis per verba abrogatiua. Et hoc est quod dicitur *in d.c.1.de constitut.* Ratio autem huius differentiæ est, quia vt Legislator abroget priorem consuetudinem per legem subsequentem, opus est vt nouerit consuetudinem, & quando est consuetudo generalis, præsumitur iure nota à Legislatore: quando autem est specialis, potest ignorari in particulari, & præsumitur ignorari, si eius non fiat mentio in lege subsequenti, atque adeò consuetudo specialis in isto casu non abrogatur. Et ita docet Montesinus *in p. 2. tom.1.disp.23.de legibus, quæst.13.num.151.*

## RESOL. XXX.

*An si lex improbat consuetudinem per verba generalia, non solùm de consuetudine præterita, sed etiam de futura intelligatur?* Ex p.6.tr.5. Res.23.

§.1. AFfirmatiuam sententiam docet ex multis Sanchez *tom.2.lib.7.disp.4. num.13.* vbi sic ait. Si dicas per verba apposita, non obstante consuetudine non derogari consuetudini futuræ, sed soli præteritæ, iuxta glossam celebrem *Clement.statutum, verb.consuetudine, de elect.* ac proinde non obstare, quo minùs consuetudo postea introducta possit impedimentum dirimens abrogare abolendo ius Pontificium, quod illud statuerat. Non iuuabit hæc euasio. Quia illa doctrina gloss. communiter reprobatur, & communis sententia docet vtramque consuetudinem, vt multis citatis docet Tiraquellus *de retract.in præfat.num.13.& 19.* Couarruuias *variar.cap. 13. num.14.* Burgos de Paz *l.1.Tauri, num. 464. & 479.* Zauallos *in suis quæstionibus pract. quæst.704.per totam.* Hæc Sanchez.

2. Sed non desinam hîc adnotare sententiam Gloss. à Sanchez reprobatam approbare Suarez *lib.7. cap.7. à num.2.* existimantem verba illa generalia, non obstante contraria consuetudine, solùm ad præteritam consuetudinem se extendere, neque futuram respicere; quia improbare consuetudinem est quid odiosum: ergo non est extendenda, sed limitanda. Secundò, quia illis verbis solùm intendit Legislator tollere consuetudinem contrariam suæ legi: consuetudo autē quæ nundum est, non est legi contraria: ergo de illa lex non loquitur. Tertiò quia sæpè Legislator verbis claris consuetudinem futuram prohibet, vt si dicat, nolumus contra legem hanc aliquam consuetudinem valere: ergo cùm id non exprimit, censendus est solùm præteritam consuetudinem improbare.

3. Et tandem non desinam hîc apponere verba Villalobos *in summa, tom. 1. tract. 2. difficult. 39. num. 8.* vbi sic ait. [Que diremos si en la ley se pone clausula, *non obstante quacunque consuetudine?* Respondeo con Couarruuia lo primero, que si la ley ò Canon reprobasse alguna costumbre por iniqua y mala, no solo condena la passada, sino la futura, porque es la misma razon de la vna que de la otra. Lo segundo digo que si la ley reprobasse expressamente la costumbre futura, no puede preualecer contra la tal ley costumbre, come dizen Abad, y otros que cita, saluo se vuiesse nueua causa para induzir la tal costumbre, como lautamente lo prueua Couarruuias y Sanchez. Mas quando no dize mas, que non obstante consuetudine: no deroga mas que la passada.] Ita ille.

## RESOL. XXXI.

*An consuetudo habeat vim interpretandi legem?* Ex p.6. tr.5.Res.24.

§.1. REspondeo affirmatiuè cum Montesino *in p. 2. tom.2. disp.23.de legibus, quæst.73. num.226.* & aliis Doctoribus suprà citatis. Et ideò Sacra Rota in vna Romana pensionis die 14.Februarij 1583. & in vna Burgensi Quindenniorum die 5. Decembris 1601. coram Seraphino *decis.606.n.17.& dec.1410.n.3.* dixit consuetudinem esse optimam legis interpretem.

2. Sed pro maiori intelligentia notandum est duplicitet posse consuetudinem interpretari legem; vno modo sic, vt tantum sit iudex & quasi testis veri, & germani sensus Legislatoris, qui ex modo & consuetudine seruandi legem colligi potest, tanquam ex probabili videlicet, vel moraliter certo argumento, nisi aliunde de contrario constaret: cuius quidem argumenti tanta est efficacia, quod Doctores frequenter dicant legem esse interpretandam iuxta consuetudinem loci, etiamsi oporteat verba legis minùs propriè exponere. Vide Glossam *in c.nonnulli, de rescript.* Quod etiam locum potest habere in consuetudine antecedente legem, si nimirum ad eius conformitatem, vel confirmationem lex sequens appareat lata: alio modo potest consuetudo interpretari legem, tanquam scilicet causa concurrens ad introducendum & stabiliendum aliquem sensum legis, eiúsque obseruationem; qui forsitan minùs cum prima Legislatoris mente congruat, vel plus aut minus contineat; & hanc virtutem intendunt potissimum Authores adscribere consuetudini, quando conclusionem suprà positam tradunt. Et probari potest, quia non est necessaria maior auctoritas, nec expressior voluntas Legislatoris ad legem interpretandam quàm vel ad nouam inducendam, vel ad inductam abrogandam, aut derogandam; quod consuetudinem præstare posse iam suprà demonstratum est. Hinc fit quod licèt aliquando ex verbis aut materia legis sit ambiguum, vtrùm sub mortali obliget, & ideò per se sumpta foret in benigniorem partem interpretanda: nihilominus si constet eam consuetudinem esse receptam, tanquam grauiter & sub mortali obligantem, debeat ille censeri hoc modo obligare; vt docet Syluester *verbo, Præceptum, num. 2.* & Caietanus *2. 2. quæst.186.art.9. ad primum.* & Nauarrus *cap.21.num.11.* & alij.

## RESOL. XXXII.

*An consuetudo possit lege abrogari?*

*Et notatur, quod per legem vniuersalem non censetur abrogata consuetudo alicuius loci, neque statutum ius commune non continens, nisi talis statuti, aut consuetudinis fiat mentio specialis.*

*Etiamque aduertitur legem specialem factam à Principe, vel Pontifice pro aliqua Ciuitate, aut Prouincia non derogare consuetudinem illius Prouinciæ, nisi expressè apponatur clausula derogatoria.*

*Et tandem quæritur, an Episcopus sicut potest reuocare suam legem, ita & tollere consuetudinem suæ Diœcesis propriam?* Ex p.6.tr.5.Res.25.

§ 1. RESpondeo affirmatiuè ex *cap. 1. de constitut.* & ex *cap. cum consuetudine, de consuetud.* dummodo lex clarè & ex diametro contraria sit consuetudinem: nam si consuetudo comparari potest cum lege, etiamsi verba legis essent restringenda, consuetudo est obseruanda: nam iuris correctio vitanda est, & consuetudo legitimè præscripta est quoddam ius.

2. Nota secundò, quod licèt per legem Generalem abrogetur consuetudo æquè generalis illi opposita; etiamsi illius non fuerit facta mentio, neque lex habuerit clausulam derogatoriam, tamen hoc non procedit quoad consuetudinem alicuius loci: ideò per legem vniuersalem non censetur derogata consuetudo alicuius loci, neque statutum ius commune non continens, nisi talis statuti aut consuetudinis fiat mentio specialis, vel saltem in genere apponatur clausula derogatoria cuiuscumque consuetudinis, vel statuti in contrarium: & ratio est, quia princeps vel Pontifex locorum consuetudinem & statuta censentur ignorare.

3. Nota tertiò, legem specialem factam à Principe vel Pontifice pro aliqua Ciuitate vel Prouincia, probabile est non derogare consuetudinem illius Prouinciæ, nisi expressè apponatur clausula derogatoria. Ex quo infertur idem esse dicendum de statuto facto ab aliqua Ciuitate, vel populo, ad cuius valorem Principis consensus requiritur: nempe tale statutum non derogare consuetudinem contrariam, nisi Princeps conscius fiat talis consuetudinis derogandæ: fortè enim si sciret consuetudinem, non præstaret consensum statuto derogatorio: ac proinde ignorantia consuetudinis, cui opponitur statutum, reddit consensum inualidum. Et omnia supradicta docet Suarez *lib. 7. c. 20. num. 7. & 8. & 15.* Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disput. 3. punct. 1. §. 1. à num. 1. vsque ad num. 7.*

4. Notandum est tamen hîc obiter cum Granado *in part. 2 D. Thom controuers. 7. part. 1. disp. 16. sect. 3. n. 18.* quòd Episcopus, sicut potest reuocare suam legem, ita & tollere consuetudinem suæ Diœcesis propriam, quia hæc similis est legi.

## RESOL. XXXIII.

*Qualis debeat esse consuetudo, vt lex non censeatur illam abrogare ex præcisa positione legis, sed addenda sit clausula derogatoria?* Ex p. 6. tr. 5. Res. 16.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Suarez *lib. 7. c. 20. num. 12.* Probabiliter censeo non esse restringendam regulam illius textus ad consuetudinem præscriptam, sed intelligendam esse de consuetudine rationabili & honesta, & tam publico vsu, & tanto tempore firmata, quod sufficeret ad legem introducendam, si Princeps illam sciret: eo quod prudenti arbitrio verisimile sit Principem, fuisse in illam consensurum, si illam sciret. Tunc enim ob contrariam rationem non est verisimile velle contra illam obligare per legem generaliter latam, seu velle illam tollere, dum illam ignorat, nisi expressiùs id declaret: nam in talem consuetudinem & verba & ratio dicti cap. 1. optimè cadunt. Nam verbum derogandi rectè etiam tali consuetudine dicitur; tum quia etiam dici solet de aliis iuribus institiæ, quæ non sunt leges: vt dicimus Principem concedendo priuilegium nolle derogare iuri tertij; tunc etiam quia illa consuetudo de se sufficiens esset ad ius inducendum, nisi obstaret Principis ignorantia: tum denique quia populus habet quoddam ius, vt non cogatur mutare talem consuetudinem, cui non intelligitur velle derogare Princeps, nisi id exprimat.

2. Sed his non obstantibus Castrus Palaus *tom. 1. tr. 1. disp. 3. punct. 5. §. 1. num. 8.* probabiliùs censet Reginaldus *c. 1. de constitut in 6.* de sola consuetudine præscripta intelligendam esse; quia consuetudo, quæ præscripta non est, non est ius, neque facultatem tribuit illa vtendi, vt constat ex superioribus, & omnes admittunt: ergo illa excusari non possunt subditi à legis obseruatione. Secundò, sola consuetudo præscripta præualet aduersùs legem latam: ergo sola illa impedit obligationem legis ferendæ. Tertiò, derogatio propriè est alicuius iuris & facultatis; at ex consuetudine non præscripta nullum resultat ius, ergo nulla indiget derogatione talis consuetudo. Quartò, consuetudo introduci non potest resistente Principe; at qui legem contrariam instituit, resistit eius introductioni; ergo, &c. Quintò, impediri legem consuetudine res est odiosa, & in Legislatoris detrimentum; ergo non debet extendi ad omnem consuetudinem. Sextò, consuetudo est stricti iuris, strictéque est interpretanda, vt tradit Rota *in nouissimis, part. 1.* apud Farinacium *decis. 112. numero 4.* ergo sola præscripta debet obstare legis efficaciæ; quia sola hæc est, quæ propriè dicitur consuetudo. Et hanc Castri Palai sententiam tenet etiam Mascardus *de probationibus, conclus. 423. num. 17.*

## RESOL. XXXIV.

*An credendum sit Doctori testanti de consuetudine?*
*Et an in foro conscientia possit quis stare assertioni vnius Doctoris testantis de consuetudine?* Ex part. 6. tract. 5. Resol. 28.

§. 1. AD hanc quæstionem ita respondet Villalobos *in summa, tom. 1. tractat. 2. difficult. 9. num. 11.* [Aduierte que no conuienen los Doctores en si, se ha de creer, ò no a vn Doctor, que testifica la costumbre, dizen que si Bartolo, Gomez, y Mascardo con muchos que refieren. Mas los contrario tienen Iason, Nauarro, y otros, que refiere Mascardo y funda se en que las cosas que son de hecho, como es costumbre muchas vezes engannan à los muy prudentes, como dize vna ley, y en otras razones, que alli trae Mascardo. Esta segunda sentencia me parece mas verdadera, saluo quando el Dottor testificasse de la costumbre de la Tierra donde viue, que entonces parece que se le deuia dar credito.] Ita ille. Dicendum est igitur Doctori excellenti testanti de consuetudine credendum esse præsumptiuè, non concludenter. Vide Sanchez *tom. 2. lib. 7. disput. 17. numero 8.* Salas *de legibus, disp. 19. sect. 18.* & alios penes ipsos.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 5. Res. 21. §. Et quidem. & in tom. 3. tr. 4. Res. 3. §. 1. à lin. 6. & vers. & quod credendum.

2. Non desinam tamen hîc adnotare in foro conscientiæ posse quem stare assertioni vnius Doctoris testantis de consuetudine docere Granado *in part. 2. D. Thoma, controuers. 7. tract. 3. part. 1. disp. 16. sect. 1. num. 12.* vbi sic ait: Petet aliquis; an sufficiat testimonium vnius præcellentis Doctoris affirmantis esse consuetudinem non seruandi aliquam legem, vt saltem pro foro conscientiæ illi standum sit, & possit lex sine scrupulo non seruari. Alij negant, sed valde probabile mihi videtur, quòd multi recentiores affirmant, scilicet credi posse prædicto viro testanti consuetudinem, quamuis illa sit contra ius, seu ad abrogandam legem. Probatur, quia auctoritas vnius præcellentis Doctoris rem facit probabilem, quamdiu oppositum apertè non constat: ergo si testetur esse sufficientem consuetudinem ad cessationem legis, id erit probabile; dummodo contrarium non probetur clarè, ac proindè tuta conscientia poterit non seruari. Ita Granado, cuius sententiam docet etiam Suarez *lib. 7. cap. 11. num. 8.* & Salas *disp. 19. sect. 19. num. 108.*

3. Dicendum est igitur quod in foro externo Doctori fidem facienti de consuetudine, fides non adhibetur secundùm magis receptam sententiam per sacram Rotam approbatam in vna Romana Thesaur. die 3. Iulij 1606. coram Gregorio XV. *decis. 278. numero 5.* & in vna Parmensi die 14. Aprilis 1600. coram Seraphino

phino *decis.* 1349. *num.* 5. & in vna pecuniariæ die 23. Iunij 1601. coram Coccino apud Durandum *decis.* 137. *numero* 27.

## RESOL. XXXV.

*An in materia præcedentiæ sit attendenda consuetudo? Et an hoc procedat, si illa consuetudo repugnet dispositioni iuris communis, puta, si minus dignum præferat digniori?* Ex p. 6. tract. 5. Resol. 19.

§. 1. Casus est practicabilis, & affirmatiuè respondet Gloss. *in cap.* 2. *vers. auscultetur, in fin. de offic. Archidiac.* Corneus *consil.* 193. *num.* 4. *lib.* 2. Riminaldus iunior *lib.* 1. *consil.* 95. *num.* 22. Felinus *in cap. statuimus, de maior. & obedient.* quod procedit etiamsi consuetudo iuri repugnet. Et ita determinauit sacra Rota in vna Pampilonensi præeminentiarum die 29. Octobr. 1593. coram Mantica *decis.* 244. *num.* 2. In vna Coloniensi præcedentiæ die 9. Iulij 1617. coram Vbaldo penes Quetilios Venetos *decis.* 85. *num.* 5. &c. Et in vna Illerdensi præeminentiarum die 20. Iunij 1603. coram Gregorio XV. *decis.* 124. *num.* 2. vbi *num.* 4. eius Additionator Oliuerius Belotaminus *litera A*, sic ait. Quod attendatur consuetudo in materia præcedentiæ asserit Cardinalis *consil.* 62. *numer.* 1. Natta *consil.* 62. *in fine.* Meochius *consil.* 51. *num* 89. Rota *decis.* 596. *part.* 4. *in recent.* Seraphinus *decis.* 964. & fuit dictum in Pampilonen. præeminentiarum 17. Aprilis 1592. coram Cardinali Pamphilio, quod procedit etiamsi illa consuetudo repugnaret dispositioni iuris communis, pura si minus dignum præferat digniori. Menochius *consil.* 51. *num.* 51. Seraphinus *d. decis.* 964. Verùm quòd huiusmodi consuetudo tanquam irrationabilis & corruptela non teneat, non obstante quòd sit immemorabilis, dicit Ruinus *consil.* 155. *num.* 11. *lib.* 4. Tob. *consil.* 72. *numer.* 24. Menochius *consil.* 116. *num.* 91. *in fin.* & 32. & dixit Rota coram Sanctissimo *infrà decis.* 310. Sed hæc opinio habet locum, quando consuetudo in omnibus casibus absolutè, & in omnibus locis sine causa aliqua præferret minus dignum magis digno: secus autem est, quando in aliquo casu particulari concurrente aliqua qualitate, & ex aliqua rationabili causa minùs dignus præfertur, quia tunc consuetudo non est irrationabilis. Ita Menochius *consil.* 51. *num.* 99. & *seqq.* & dixit Rota in Seguntina præcedentiæ 23. Iunij 1609. coram Reuerendissimo Domino Pamphilio, vbi etiam dicit huiusmodi consuetudinem induci ex solo spacio decem annorum. Et ita ad concordiam reducuntur istæ duæ opiniones, quæ alias videntur inter se contrariæ. Sed hoc vltimum quod docet Belotaminus non approbo, quando consuetudo introduceret præcedentiam contra ius Canonicum: & ideo cum de iure Archidiaconus sit maior Archipresbytero, vt patet ex *cap. ad hæc, de offic. Archidiacon.* & *cap.* 2. *de offic. Archipresbyt.* in hoc tamen præualet consuetudo Ecclesiarum; vt Archipresbyter, vel Præpositus, aut alia dignitas, Archidiacono, & aliis dignitatibus præferatur, quia rationabilis esse potest diuersa in huiusmodi rebus consuetudo propter diuersas causas, vel officia singulis dignitatibus attributa. Cardinalis Tuschus *litera A, concl.* 482. *num.* 22. & exemplum ponit Alexander *consil.* 142. viso processu *lib.* 6. in Ciuitate Paudæ, vbi Archipresbyter præcedit Archidiaconum ex antiqua consuetudine: & sic installat Abbatissas exemptas, & beneficiatos in Ciuitate, Archidiaconus verò beneficiatos extra Ciuitatem; tamen hæc consuetudo, cùm sit contra ius Canonicum, debet esse præscripta per quadraginta annos, aliàs non releuat. Et ita docet Barbosa *de Canon. cap.* 5. *num.* 40.

## RESOL. XXXVI.

*An valeat consuetudo, quod minor numerus testium, quam septem in testamento sufficiat?* Ex p. 6. tract. 5. Resol. 30.

§. 1. Respondeo. Quod de consuetudine potest adhiberi in testamento minor numerus testium, quàm septem: & talem consuetudinem esse validam, tradit Bartolus *in l. omnium, C. de testament.* Et regulare est, quod quoad solemnitatem actus inspicitur consuetudo Regionis *l.* 1. *in fin. ff. de ventr. inspic.* & dicit *ibidem* Bartolus; & statuto, quod possit inducere, vt testamentum valeat cum minori numero testium *in §. testamentum, quæst.* 25. *num.* 23. Statuto autem æquiparati consuetudinem, textus *in l. omnes populi, ibi, legibus vel moribus.* vbi notant Doctores *ff. de iust. & iur.* & Bartolus *in dict. l.* 1. præcipuè *num.* 41. *vers. mihi videtur.* æquiparat statutum & consuetudinem.

2. Notandum est etiam, quòd talis consuetudo non possit dici omnino contra ius: clarum enim est de iure Canonico testamentum coram duobus testibus & Parocho sustineri, *cap. cum esses, cap. relatum, de testament.* quæ dispositio fuit extensa per Doctores, vt procedat, etiamsi testamentum sit conditum coram quatuor testibus sine Parocho, ea ratione quia alij duo testes supplent præsentiam Parochi. Abbas *in dicto cap. cum esses, num.* 10. & *ibidem* Decianus *num.* 13. Rulandus *consil.* 91. *num* 42. & *sequentib. lib.* 3. vbi adducit Alexandrum attestando de communi cum latè adductis per Clarum *in §. testamentum, quæst.* 56. & Crassum etiam *quæst.* 59. Et licèt adsint aliqui Doctores pro contraria opinione, vt per Crassum *num.* 9. Tamen non propterea videtur posse dici talis consuetudo contra ius, etiam quòd adesset in contrarium communis opinio, dummodo non essent contra legem vel canonem expressum, vel contra rationem legis expressam. Puteus *decis.* 240. *lib.* 3. Cardinalis Seraphinus *decis.* 645. *num.* 1. & hæc omnia firmauit Sacra Rota in vna Leodien. Domorij die 4. Martij 1619 coram Caualerio *decis.* 497. *num.* 1. & *sequent.*

## RESOL. XXXVII.

*An consuetudo particularis attendenda sit, vbi adest vniuersalis?*

*An consuetudo extendenda sit de loco ad locum, vel de persona ad personam, aut de casu ad casum?*

*Et an quando in propria Ciuitate non fuerit consuetudo certa, vel statutum, siue lex de re aliqua, attendenda sit consuetudo vicinarum Ciuitatum, si rationabilis sit, & amplectenda in iudicando?* Ex parte 6. tract. 5. Resol. 31.

§. 1. Respondeo. Quòd vbi adest consuetudo particularis, non attenditur vniuersalis, aut loci dominantis: & ideò non est attendenda consuetudo generalis totius Archiepiscopatus, quando in loco particulari viget contraria consuetudo: nam ad eam tanquam loci dominantis requiritur tantummodo in subsidium deficiente consuetudine particulari, ex *cap. super eo, de cens.* Federico de Senis *consil.* 91. *vers. tertio probo,* Bartolo *in l.* 1. *num.* 41. *C. qua sit longa consuetudo* Pa-risio *consil.* 25. *num.* 41. *lib* 4. & ita docuit Sacra Rota in vna Calatitana Decimarum die 9. Martij 1610. & in vna Pampilonensi Vicariæ de Apre die 3. Martij 1617. coram Caualerio *decis.* 95. *num.* 3. & *decis.* 419. *num* 4. & in vna Placentina Decimarum die 10. Maij 1628. coram Domino meo Coccino Decano apud Quetilios Venetos *decis.* 169. *num.* 8. vbi plures aliæ Ro-

tæ decisiones adducuntur: igitur in concursu consuetu lu particularis præualet generali.

...hoc ...Ref. ...§. 2. post ...num. 2 ...Et ideò.

2. Quoad secundam dubitationem respondeo, quòd consuetudo non extenditur de loco ad locum, nec de persona ad personam, ex *l. §. si quis hoc interdicto*, & *ibi* Bartolus *de itin. actúque priuat.* ex *l. in singulare, & l. quod verò contra, ff. de leg.* Aretino *consil. 12. num. 4.* Decio *consil. 485. num. 22.* Purpurato *consil. 522. num. 12.* Vnde ex his sequitur, quòd cõsuetudo in specie probari debet, vt docet Crauetta *consil. 96. num. 4.* Ripa *in respons. lib. 2. cap 25. num 17. in fine.* Paulus de Castro *consil. 340. in fine, vers. superest, lib. 2.* & ita firmauit Sacra Rota in vna Burgensi de Cudeju die 3. Iunij 1599. coram Manrica *decis. 254 num. 6.*

3. Non desinam tamen hìc apponere verba Ioannis Salas *de Legibus, disp. 19. sect. 14. num. 10.* vbi sic ait: Licèt communiter dici soleat vsum & consuetudinem, quæ iuri communi repugnat, vel præter illud est, non extendi de loco ad locum, nec de persona ad personam, nec de casu ad casum, vt cum Aretino, Alexandro, Parisio, & aliis, obseruat Menochius *de retinend. possess. remed. 5 num. 92.* eò quòd consuetudo & præscriptio habeat tantùm de potentia, quantum de vsu & actu, vt ex Baldo & aliis ibidem comprobat. Nihilominùs cùm eadem subest ratio & æquitas, conceditur extensio vsus & præscriptionis, vt post Iasonem, Parisium, & Barinlum, affirmat Menochius *ibi num. 95.* nec immeritò, quia, vt inquit Crauetius *consil. 258. num. 8* consuetudo veritati æquiualet. Quod totum de rationabili consuetudine intellige: nam irrationabilis non meretur nomen consuetudinis, sed corruptelæ, vt ait Panormitanus *ad cap. cùm venerabilis, de consuetud. num 4.* subditque prima fronte irrationabilem præsumi eam, quæ est contra sacros Canones. Quando ergo in propria Ciuitate non fuerit consuetudo certa, vel statutum, siue lex de re aliqua; attendenda erit consuetudo vicinarum Ciuitatum, si rationabilis sit & amplectenda in iudicando, iuxta *cap. cùm eo, de cens. & cap. cùm olim, de consuetud.* vt *ibi* Panormitanus *num. 1.* docet. Sed hoc intellige de interpretatione non authentica, qualem faciunt Doctores, aut iudicia: nam consuetudo vnius Ciuitatis vel Prouinciæ non habet auctoritatem inducendi, vel abrogandi legem in alia; licet in dubio assumi possit ad explicandam vim legis vel consuetudinis alterius Ciuitatis vel Prouinciæ.

Sup. hoc in resol. §. ...præce... ...æ.

## RESOL. XXXVIII.

*An consuetudo immemorialis censeatur derogata per clausulam generalem reuocantem consuetudines?*

*Et quid, quando consuetudo est iniqua & irrationabilis, an censeatur in dictis verbis damnata, & reprobata?*

*Et asseritur Concilium Tridentinum in clausula, non obstantibus consuetudinibus in contrarium, non includere immemorabilem.* Ex p. 6. tr. 5. Ref. 32.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam, quando additur dictio vniuersalis, tenet Gloss. *in Clement. vlt. de rebus Eccles. in fin. ibi* Cardinalis, & Imola *num. 6.* Azeuedo *in l. 3. num. 21. tit. 1. lib. 2. recopil. num. 1.* Pelaez de Mierez *tract. de maiorit. part 4. quæst. 20. n. 51.* Rochus de Curtis *in cap. fin. de consuetud num. 525. & sequent.* Felinus *cap. causam, de sentent. & re iudic. num. 12. & in cap. dilecti, num. de maior. & obed.* Ruinus *vol. 4. consil. 156. num. 8.* & hanc opinionem tenet etiam Sanctarellus, *variar. tom. 1. quæst 15. num. 12.*

2. Sed negatiuæ sententiæ ego adhæreo, quam tenetur Afflictis *decis. 254.* Couarruuias *lib. 3. variar. cap. 35. num. 5.* Menochius *consil. 93. num. 7. & consil. 9. num. 65. & consil. 191. num. 96.* Castrus Palaus *tom. 1. tract. 3. disp. 3. punct. 4. §. 1. num. 10.* Gordonus *in summa, tom. 1. lib. 2. quæst. 14. cap. 8. num. 27.* & ita determinauit Sacra Congregatio sub die 4. Maij 1573. teste Cardinali Bellarmino *in Concilium Tridentinum, sess. 22. cap 7. litera S. & sess. 24. cap 4. lit. Z*, & sequitur Rota in vna Placentina Canonicatus die 23. Maij 1612. *apud posthumas Farinacij, tom. 2. decis. 286. num 1.* & ratio est: quia pro consuetudine immemorabili titulus iustus præsumitur, & habet vim priuilegij à Principe concessi; sed priuilegium non derogari censendum est ex clausula generali derogante consuetudinem. Ergo, &c. Et ita hanc opinionem præter Doctores citatos docet Gonçales *in regul. 8. Cancellariæ, gloss. 53. num. 5.* Garzias *de beneficiis, tom. 1. part. 3. cap. 2. num. 194. & 195.* cum Narbona *recopil. lib. 2. tit. 4. lib 59. gloss. 1. num 240.* vbi adducit plures declarationes Sacræ Congregationis asserentes Concilium Tridentinum in clausula, non obstantibus consuetudinibus in contrarium, non includere immemorabilem.

3. Non desinam tamen hìc adnotare, quod valde menti tenendum est, quòd licet ex dictionibus vniuersalibus adunatis verbo consuetudini non censeatur derogatum consuetudini immemorabili: tamen quando consuetudo est iniqua & irrationabilis, censetur in dictis verbis damnata & reprobata. Et ita cum multis Doctoribus, tenet Sanctarellus *variar. resolut. tom. 1. q 4. num. 37.* & firmauit Sacra Rota in vna Cracouiensi Iuris legendi die 21. Maij 1627. coram Domino meo Coccino Decano apud Guerilios Venetos *decis. 71. num. 3. & 7.* Vide etiam Narbonam *de appellat. vicar. part. 2. fundam. 4. num. 19.*

Quoad hoc in tom. 9. tr. 2. lege doctrinam Res. 9. per totam, & aliarum eius not. & signanter post mediū eius §. vlt. cursim in vers. Ita Suarez.

## RESOL. XXXIX.

*An quando Ecclesiæ vetustate colapsæ sunt instaurandæ, possint Parochi collectas exigere à populo; vel ad collationem possint etiam Canonici compelli?*

*Et quid, quando consuetudo adest, vt populus reficiat Ecclesiam?* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 16.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam aliqui indicant probandam, auctoritate Abb *in c. 1. num. 4 extra de Eccles. ædif.* Bertrand. *consil 41. num. 26. lib. 4. & consil. 126. num. 11 vol. 1. pag. 1.* Natta *consil. 212. n. 7. in fin. versic. Ex quo infero.* Thesaurus *decis. 149. num. 7.* Decian *cons. 14. num. 36. vol. 2.* Pacian. *consil. 7. num. 98. & seqq.* Surd. *consil. 62. n. 26.* Euerhard. iun. *consil. 35. vol. 2.* Botell. *cons. 2. num. 11. & seqq.*

2. Si tamen portio redituum fabricæ Ecclesiæ deputata sufficiat, ex ea reparatio Ecclesiæ fieri debet, *canon. vn. 30. q. 3. & can. decernimus 10. q. 1.* Abbas *in dict. cap. 1. num. 3.* Bertrand. *dict. consil. 41. num. 16. & consil. 181. num. 2. vol. 7.* Quòd si portio isthæc non sufficiat, tunc Rector, & Beneficiati Ecclesiæ, secundùm quod ibi percipiunt, conferre debent. *cap. 1. & cap de his, extrà de his, quæ fiunt à maiore part. cap. canon. si Monachus 16 q. 1.* Ad quam collationem etiam Canonici possunt compelli. Surd. *dict. consil. 62. n. 9.* Bertrand. *dict. consil. 41. n. 26. & dict. consil 181. num. 3.*

3. Quando autem consuetudo adest, vt populus reficiat Ecclesiam, tunc ab hoc onere liberatur Rector, siue Curatus Parochialis, Abb. *in dict. cap. 1. extrà de Eccles. ædific.* Specolat. *titul. de Ecclesiis ædificand.* Bertrand. *dict. consil 41. num. 26. lib. 3.* Surdus *dict. consil. 62. num. 16. & 19.*

4. Sed quando casus acciderit, ne deseras videre Petrum Peckium *in lib. de sacrosanctis Ecclesiis reparandis, ac reficiendis*, in quo per quadraginta capita, totam materiam latè, & credité pertractat.

RESOL.

## RESOL. XL.

*An laïcus ratione consuetudinis, vel præscriptionis possit esse immunis à solutione decimarum?*

*Et an in tali casu sufficiat ad præscribendum spatium quadraginta annorum, etiam sine titulo, vel an etiam debeat esse consuetudo, & præscriptio immemorialis, nempè centenaria?* Ex p.3.tr.5.& Misc.1.Res.78.aliàs 77.

Sup. hoc in Res.seq.

§.1. DE hoc casu interrogatus fui nouissimè in causa decimarum vertente inter excellentissimum Melchiorem Hetacensem, & Episcopum Cephaludensem; & respondi affirmatiuè, quia immunitas a soluendis decimis etiam prædialibus tam à laïcis, quàm à Clericis cum bona fide vsucapi potest cum titulo annis quadraginta, sine titulo, vel tempore immemoriali, idque non tantùm ex parte, videlicet, vt duodecima, aut vigesima soluatur, sed etiam in totum: modò interim Ecclesiæ ministris sufficiens sustentatio ex aliis titulis, v.g. ampla Ecclesiæ fundatione, fidelium oblationibus, & piis legatis, &c. suppetat. Et ita docent decem Doctores, quos citat & sequitur Layman *in Theol.mor. lib.4.tract.6.c.7. n.9.* quibus ego addo Syluium *in 2.2.D.Thoma,q.87.a.1. concl.5.* Fagundez *precept.4 lib.3.c.1.n.24.* Reginaldum *tom.2.lib.19.c.vlt.sect.3.q.4.n.97.* Monetam *tract.de decimis,c.5.q.6.concl.4 n.122.* & alios penes ipsos, quidquid in contrarium afferant aliqui Iurisconsulti, vt Rebuffus *tract.de decimis, disp.13. n.55.* Barbatius *vol.2. cons.35.* Ruynus *vol.5.cons.141.* Socinus *lib.2.cons.297.* Parisius *vol.4.cons.25.n.17* & alij penes Fagundez *vbi suprà*, putantes neminem posse eximi præscriptione, seu consuetudine à solutione omnium decimarum prædialium, ita vt nullas omninò teneatur soluere decimas de aliquibus, vel de omnibus suis prædiis, posse tamen decimas consuetudine ad vigesimam trigesimámve partem reduci, ita vt loco decimæ soluatur vigesima, aut trigesima pars fructuum; sed tu tene primam sententiam.

2. Imò notandum est, quod in tali casu, sufficere ad præscribendum spatium quadraginta annorum, etiam sine titulo, docuit ex Societate IESV Tannerus *in 2.2. D.Thomæ,disp.5.q.3.dub.2.n.31* & Henriquez *lib.7 c.27. n.2.* sed contrarium docent Doctores citati. At quidquid sit de hoc, nimis scrupulosè dicendum est loquutum fuisse Molfesium *in sum.tom.1. tract.6. c.4.n.46.* vbi inclinat, vt requiratur in nostro casu, præscriptio immemorialis, nempe centenaria. Sed dicendum est cum supradictis Doctoribus, sufficere præscriptionem quadraginta annorum, licèt cum titulo iusto, seu probabili, qui causam possessori tribuat præscribendi.

## RESOL. XLI.

*An laïcus ex præscriptione sit immunis à solutione decimarum, dummodò adsit tempus quadraginta annorum cum titulo, & sine titulo tempus hominum memoriam excedens?*

*Et an verò pro consuetudine non soluendi decimas sufficiat tantùm spatium decem annorum?*

*Et an sint æqua & iusta, ac valeant statuta, & constitutiones Ciuitatum, & leges Regum, & Principum, quibus vetant decimas à laïcis exigi, quæ per consuetudinem solui minimè solent?* Ex p.5.tr.14. & Misc.2.Res.42.

Sup. hoc in Res.præterita.

§.1. REspondeo affirmatiuè, dummodò adsit tempus quadraginta annorum, cum titulo, & sine titulo tempus hominum memoriam excedens, quod dicitur consuetudo immemorialis. Ita habetur *in cap.auditis, de præscript. & c.3.de consuet.in 6.* & docet expressè Layman *in Theolog.moral.lib.4.tract.6.num.9.* Molina *tom.3. tract.2.disp.75. num.5.* Lessius *lib 2.cap.39. dub.5.n.26.* Castrus Palaus *tom 2.tract.10.disp.vnic. punct.5.num 2.* Filliucius *tom.2 tract.27.part.2 cap.7.n.154.* Reginaldus *tom.2.lib.10.cap vlt.sect 3 q.4.n.96.* Suarez *de relig.tom.1. lib.2.cap 13.num.1.* Valentia *tom.3.disp.6 q.5.punct.2.* & ante illos ex Iurisconsultis Couarruuias *lib 1.var.cap.17. n.8. & 10.* Hi omnes asserunt ad consuetudinem contra decimas requiri tempus quadraginta annorum sine titulo, secùs autem in præscriptione; & ratio diuersitatis est, quia consuetudo respicit communitatem, quæ eximitur à lege vi solius consuetudinis: nam frequens, & diuturnus illius vsus habet vim introducendi legem, ideóque legitimo, quale est tempus quadraginta annorum, potest illam derogare. At præscriptio respicit priuatam personam, quæ non eximitur vi consuetudinis, cùm vnius personæ longus vsus non possit legem introducere, & consequenter neque abrogare. Vnde ex his non videtur admittenda opinio Tanneri & Henriquez, quos adduxi *in 1.part.tract.5.resol.77.* asserentes ad præscribendum contra decimas sufficere tempus quadraginta annorum sine titulo. An verò pro consuetudine non soluendi decimas sufficiat tantùm spatium decem annorum, probabile putat Castrus Palaus *loco cit. punct 4. num.6.in fine.* Sed ibi ipse, & meritò, contrariam sententiam docet, quam absolutè tuetur Reginaldus *vbi suprà*, quia talis consuetudo est in Ecclesiæ graue damnum, ideóque temperanda, tum, quia nequit habere authoritatem legis Ecclesiasticæ, quæ debeat existimari obtinere vim abrogandi, nisi sit approbata à Papa per consensum saltem tacitum, qui non potest prudenter præsumi in vsu temporis minoris eo, quòd per sacros Canones constitutum esse constat. Ita Reginaldus. Neque aliquis particularis potest se tueri contraria opinione; nam si esset vera, procederet quoad consuetudinem introductam à communitate, vt dictum est, non autem quoad præscriptionem, quæ respicit personam particularem, in qua, vt satis probatum est, omnes conueniunt, necessarium esse spatium quadraginta annorum cum titulo, vel immemorialem. Vnde ex his magis remanent explicata ea, quæ diximus *in res.cit.77.3 p.tr.5.* Quæ hic est Res. antecedens.

2. Sed hîc obiter inquirendum est, an sint æqua, & iusta, ac valeant statuta, & constitutiones Ciuitatum, vel leges Regum, & Principum, quibus vetant decimas à laïcis exigi, quæ per consuetudinem solui minimè solent? Et affirmatiuam sententiam docet Didacus Couarruuias *in practic.quæstion.cap.35.num.2 vers.4. & lib.1. var. cap.17. num.8.* Cui ego addo ex Theologis Turrianum *in summa,part.1.cap.137.dub.4.conclus.3.* vbi sic ait. Iustæ sunt leges Caroli V. & Philippi II. Regis Hispaniarum, quibus decernunt, vt laïci non soluant decimas, quæ per consuetudinem consueuerunt non solui. Ita ille.

3. Verùm alij dicunt tales leges nullam habere vim, nisi fiant priuilegio Romani Pontificis, aut auctoritate firmentur, quia de decimarum iure, cùm sit spirituale, nihil laïci statuere possunt. Et si obiiciat quia Reges solùm præcipere, vt consuetudo recepta seruetur, omniáque iura decernunt approbatas consuetudines vim legis habere. Respondent argumento probari, ne talis consuetudo violetur, ad laïcos pertinere, sed præcipere ne contra eam Clerici faciant, laïcorum non est, sed Ecclesiasticorum iudicium, videlicet Episcoporum, & summi Pontificis. Et hæc omnia docet Raphaël de la Torre *in 2.2.D.Thoma, quæst.87. art.1.disp.9.num.17. in fine*, & ante illum Ioannes Azorius *in summ. tom.1. lib.7.cap.26.quæst.3.*

## RESOL. XLII.

*An consuetudo eligendi per sortes Sanctos tutelares sit licita?* Ex p.5.tr.14.& Misc.2.Res.9.

§.1.

§.1. Casus est quotidianus, & à paucis, quos sciam, pertractatus, cuius resolutio non est ita facilis, vt aliqui prima fronte forsitan diiudicabunt; nam pars negatiua suadetur primò ex Concilio Aurelienſi, vel, quod verius est, Antisiodorēsi, refertur 26. q.5. *can. Aliquanti*, vbi damnantur sortes, quas Sanctorum vocant, & multo ante à Gelasio Papa *dist.* 15. *can. S. R. E.* reiectus est quidam liber qui dicebatur *Sortes Apostolorum*.

2. Sed ex inclyto Ordine Dominicanorum Mag. Raphaël de la Torre *in* 2. 2. *D. Thomæ*, *q.* 95. *a.* 8. *disp.* 5. *dub.* 3 pro vera resolutione huius dubij ponit duo dicta; sic enim ait: Pro decisione dico primo, hæc sortitio Sanctorum tutelarium secundùm quod exercetur communiter, id est, secundùm existimationem communem sortientium, meo iudicio non est licita. Explicatur assertio. Mittuntur sortes in vrnam inscriptæ nominibus aliquorum Sanctorum, & deducitur ex aceruo pro vnoquoque sortientium vna sors, & singuli accipiunt in tutelarem eum Diuum, qui sibi sorte contigit, ac si Deus eum sibi designasset in patronum, quem consulit colere. Et hanc sortitionem omnes venerantur, vt à Deo consulente, quod sibi commodius, & vtilius est, & paulò minus oraculo prophetico, aut voce de cælo allata aspiciunt. Has sortes sic celebratas non approbo, quia neglectis mediis prudentialibus eligendi Sanctos tutelares ad sortes sine necessitate recurritur, quod crimine tentationis diuinæ non caret, vt ait Diuus Thomas *in articulo de omnibus sortibus consultoriis*. Certè aliter deberet fieri sortitio Sanctorum, putà attendendo ad calamitates, & ærumnas, quas quiuis patitur, & in quibus opitulandis Sancti præ cæteris excelluerunt, verbi gratia, patitur quis dolorem capitis, ad Diuum Ioannem Euangelistam Aduocatum recurrit. Cupit quis in officio Concionatoris se exercere, eligit in patronum Diuum Paulum, aut Chrysostomum. Cæterum huiusmodi sortientes his mediis relictis ad sortes recurrunt, vbi modo extraordinario, & improportionato à Deo expectant congruentem adiutorem designari, cùm tamen per sortes eum esse designandum Deus non promiserit, neque aliàs certum sit designaturum. Hæc assertio probatur argumentis factis pro parte negatiua.

3. Secundò dico, non ausim improbare præfatam consuetudinem, si dumtaxat intra limites sortium diuisoriarum contineatur. Explicatur assertio. Desiderant viri, ac fœminæ piæ Chorum Apostolicum colere, vel omnes Diuos, quotquot illo, aut alio mense obierunt, aut quid simile; mittuntur sortes, non quidem expectantes à Deo quis sit maioris meriti, quisve Sanctus congruentior Patronus, & huiusmodi, quæ ad consultationem pertinent, sed cupientes sine iurgiis fieri diuisionem committunt se fortunæ. Assero igitur si hoc modo fiunt sortes Sanctorum tutelarium fiant, licitum esse. Probatur assertio argumentis factis pro parte affirmatiua. Et hæc omnia docet Raphaël de la Torre *loc. cit.*

## RESOL. XLIII.

*An venationes licitè per Dominos terrarum prohibeantur, vt habet consuetudo?* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.Res.18.

§.1. Aduersùs has prohibitiones inuehitur Hostiensis *in cap. non est, de decim.* Decius *cons.* 197. *n.* 2. Thomas Grammaticus *dec.* 67. *n.* 12. Gulielmus de Benedictis *in c. Raynutius, ver. & vxorem, n.* 336. Tiraquellus *tract. de nobil. c.* 37. *n.* 150. & alij.

2. Sed puto licitè fieri, quando talis prohibitio fieret ex iusta causa, publicam vtilitatem concernente, vel quando Princeps supremus causa solius recreationis prædictas prohibitiones fecerit, dummodò moderatas illas faciat. Ita Sotus *de iust. lib.* 4. *q.* 6. *a.* 4. qui tamen eamdem facultatem aliis dominis inferioribus non concedit, sed Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, verb. Peccatum, differ.* 16. putat etiam magnates ob prædictas causas posse licitè easdem prohibitiones facere, sed restrictius quàm Principem supremum, vt habet consuetudo. Ita ille, & Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 10. *difficult.* 16. *n.* 7. asserit quòd [ qualquiera persona puede prohibir que no se caze en su propria heredad, y por este camino los señores vedan que no cazen en sus montes.] Vnde ego olim ex hoc principio defendi quemdam magnatem à quadam indiscreta murmuratione cuiusdam Religiosi, qui tantùm Summas veteres habebat.

## RESOL. XLIV.

*An vineas ingredientes possint licitè, & impunè, vuas comedere, & an hoc obseruetur ex consuetudine, etiam sine necessitate?* Ex p.3.tr.6. & Misc.2.Res.20.

§.1. Affirmatiuè respondet Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, verb. Peccatum, differ.* 13. vbi sic asserit. Vnicuique licitum est in foro conscientiæ ingredi vineam ad vitam, aut alteram vuam ibidem comedendam, modò foras non exportet. Ita notat glossa *in c. omnes leges, dist.* 1. *fas est*, quam allegat Cæpol. *de seruit. rust. præd. c.* 10. *n.* 3. vbi dicit idem seruari de consuetudine; imò ex Couarruuia *in reg. peccatum*, 2. *p. n.* 3. & Ripa *in l. damnum, col.* 2. *ff. de damno infect.* addit etiam licere viatori, vuas, quas ad comedendum accepit, vel in vinea, vel in via ipsa comedere, etiamsi sine necessitate famis eas accipiat, adducit textum Deut. 23. *Ingressus vineam proximi tui, comede vuas quantum tibi placuerit, foras autem ne efferas tecum.* Hæc omnia Valerus, & ante illum Couarruuias *in reg. peccatum, p.* 2. §. 1. *n.* 3. Quorum opinio si esset vera, væ, væ vinearum dominis, & quidem nescio quare hoc priuilegium habere debeant comedentes vuas, & non ficus, poma, pyra, &c.

TRACTATVS

# TRACTATVS TERTIVS DE CONTRACTIBVS ET CAMBIIS:

## Atque de aliquibus Restitutionibus pro ipsis.

### RESOLVTIO PRIMA.

*An Cambium sit licitum, cum pro Campsario respondet Procurator Campsoris non de propriis, vel alienis pecuniis, sed cum pecuniis ipsius Campsoris, quod cambium est hodie valde vsitatum?* Ex p.1.tr.8.Res.2.

§.1. Sup hac in Res. seq. & infra in Res. 67 § vlt. ante medium.

MODVS, & praxis supradicti Cambij inuenitur apud nostrum Megalam, Filliucium, Salonium, & alios, *vbi infrà*. Prima opinio docet esse illicitum, & vsurarium. Sic tenet ex nostris P. Iustinianus *in peculiari suo tractatu de cambiis*. Lupus *in c.vlt.nauigantis*, §.2.*sub n.*29. *ver.sequitur.inter tract.diuer.tom.*7.*fol.*113. Ioannes Baptista Cauata *tract.de cambiis, tit.de vsur.ver.quaero campsores.fol.*242. Idem docet Molina *de iustit.tract.*2.*disp.*404.Mercatus *de contr.lib.*4.*c.*7. Sotus *de iust.lib.*6.*q.*10.*a.*1.*in fin.& q.*13.*a.*1.*concl.*3. Comitolus *in respons.moral.lib.*3.*q.*15.*&* 16.Tannerus *in* 2.2.*disp.*4.*q.*7.*dub.*5.*n.*149.*&* 150.Fabrus *de restit.in* 4.*sent dist.*15.*q.*2 *disp.*47.*c.*9.*n* 293.Rodericus *lib.*3.*de annuis redditibus,q.*5 *num.*71. Romualdus Coli *tract. de cambio,c.*22. Palacius *lib.*3.*de coner.cap.*3. Rebellius *de oblig.iust.p.*2.*lib.*11.*q.*6.*concl.*3.*num.*10. Ioannes Baptista Thoro *in Compend. decis. p.*2.*verb.Instrumentum*.Gregorius XV.tunc Archiepiscopus Bononiensis *in memor.Confess.p.*6.§.1.*n.*4. & alij.

2. Probatur hæc opinio multis rationibus, & primò: In vero cambio, sicut interueniunt diuersi dominii, sic debet interuenire diuersa pecunia: nam nemo dicitur vnam pecuniam suam commutare cum alia, etiam sua: sed in hoc cambio, de quo loquimur, tota pecunia, quæ datur, & accipitur, est pecunia ipsius campsoris: ergo non est vera commutatio: ergo est cambium siccum, & inane; quemadmodum non esset vera emptio, sed ficta, quando merces, & pretium esset eiusdem, & fictè quis emeret suam domum, vel permutaret suum vinum cum suo oleo, vel triticum suum cum alio suo tritico, quod alibi haberet. Secundò, quia ille respondens, & Procurator ipsius campsoris censetur vna persona cum campsore, & ideò, illa solutio, quæ ab ipso efficitur, videtur fictitia, & imaginaria, & litteræ erant inanes. Hæc opinio est probabilior, & consulenda.

3. Sed contraria est etiam probabilis: & ideò illam non audet damnare Azorius *p.*3. *lib.*10.*c.*9.*q.*2. & solidè tuentur, & docent ex nostris, P. Megala *in* 2. 2. *lib.* 2. *c.*16 *q.*3. *à n.*33.*vsque ad* 44. & Naldus *in summ. verbo Cambium,n.*6. Auctor *cons.*51.*inter consilia Nauarr.tom.*2.*lib.*5.*tit.de vsuris*, Salas *tract.de camb.dub.*17. Lessius *de iust. lib.*2. *c.*23. *dub.*7. *n.*7. Emanuel Sà *verbo Cambium.* Homobonus *de examin.Eccles.p.*2. *tract.*9.*cap.*17.*q.*56. Saluatorius *de cambiis, p.*3.*n.*5. Filliucius *in quaest. moral.tom.*2.*tract.*35.*p.*2.*c.*8.*n.*436.Bartholomæus à Sancto Fausto *in speculo Confess.disp.*19. *q.*22. *p.*1. Salonius *de iustit.tom.*2.*q.*4.*de cambiis,a.*2.*contr.*12. Thomas Boninsignius *c.*7.*de cambiis,n.*7.8.*&* 9. & nouissimè Scortia *in Const. Pont. epit.*107. *theor.*291. & Theologus innominatus *in tract. de cambiis, edito Mediolani apud Bidellum, anno* 1623. vbi *n.*76. citat etiam pro hac sententia Marinum Fornarium, & Cosmum Stella Societatis IESV: & ita sentiunt etiam multi Theologi nostræ Religionis, & eiusdem Societatis IESV, à me hac de re consulti.

4. Probatur ex verbis Pij V. in Bulla quadam data ad Bononienses: & si cupis Pontificis verba audire, hæc sunt: [ Che ogni persona possa dar dinari à cambio, e fare che le lettere siano recapitate sopra essi datori, & cossi tenerli sui cambi, fin che saranno rimborzati da chi hauerà preso i dinari.] Vbi Summus Pontifex loquitur absolutè, sine vllo discrimine, & distinctione proprij, vel alterius correspondentis, vel propriæ, seu alterius pecuniæ.

5. Adde quòd Salonius, & alij notant, sic etiam declaratum fuisse à Congregatione Illustrissimorum Cardinalium, Archiepiscopo Panormitano, anno 1579. re collata cum Gregorio XIII. Summo Pontifice. At, quia Iustinianus, & alij conantur respondere ad supradicta verba Pij V. & ad Declarationem Dominorum Cardinalium, probanda etiam erit hæc opinio rationibus. Nam solutio pecuniæ non fit in loco, vbi recepta est virtute primi cambij, quod reuerà finitur in loco, vbi facienda erit solutio; sed virtute secundi cambij celebrati in loco, ad quem missæ fuerunt literæ. Deinde, si campsor mittat litteras ad proprium factorem, quibus mediantibus ex pecunia sua, vel aliena, factor ille cambium ab ipso campsore collatum persoluat, debito illo per alias literas ad eumdem rursum remisso; cur non licebit eidem campsori, vt ex sua propria pecunia illud similiter persoluatur. Nam, quod per alios in contractibus ciuilibus præstare licitum est, licebit etiam per nos ipsos similiter præstare. Tertiò, in hoc cambio nullum interesse contingit campsario; quemadmodum si tale cambium solueretur ex pecuniis alterius tertiæ personæ: ergo, cùm campsarius non magis grauetur, sed potiùs obtineat facilitatem in habenda pecunia, & liberetur ab onere quærendi alium, qui soluat cambium; hoc non videtur iniquum.

6. Nec obstant in contrarium adducta, nempe, campsorem in hoc casu emere pecuniam à suo correspondente, qui censetur vna persona cum ipso campsore; ac

proinde solutio videtur fictitia, & imaginaria: nam respondetur, in nostro casu respondentem campsoris duplex officium præstare; & ipsius campsoris, quatenus acceptat solutionem: & campsarij quatenus pecuniam soluit: nihil enim refert ad iustitiam contractus, vt vna persona gerat vices duarum personarum, vt passim habetur in iure, & vt diuersis respectibus possit vnus diuersas repræsentare personas, vt ex multis probat Mulfesius *in sum.to.2.tr.12.c.1.n.51.* & Scaccia *vbi infrà.* Sic in nostro casu non interest, an dictæ personæ sint diuersæ, vel eædem, modò id arbitrio eius, cuius interest, relinquatur: & sic in mutuo ipsemet mutuans potest esse fideiussor, seu assecurator, volente, & consentiente mutuatario. Item, solutio huius cambij non est fictitia, neque litteræ redduntur inanes: quia, postquam respondens campsoris soluit pecunias in loco nundinarum, non mittit easdem litteras; sed finitur illud primum cambium, & fiunt nouæ litteræ campsarij, conficiendo secundum cambium, per quod soluuntur pecuniæ in eodem loco, in quo primùm solutæ sunt. Hæc opinio, vt dixi, mihi videtur probabilis; nam potissimæ rationes oppositæ sententiæ duæ sunt. Prima, quòd idem gerat duas personas. Secunda, quòd campsarius vendat pecuniam illi commodatam ab emptore, vel permutet eandem. Sed hæc argumenta, saltem probabiliter, soluuntur ab Auctoribus secundæ sententiæ, & in specie ab Auctore *cons.51. inter consilia Nauarri vbi suprà.* Ergo hæc sententia erit probabilis. Circa præsentem quæstionem vide Scacciam *tractat. de commerciis, & cambio, §.6. gloss. 1. à n. 1. vsque ad n. 89.*

7. Sed caueant campsores, ne in his cambiis habeant peruersam intentionem lucrandi ex dilatione solutionis, quia hæc intentio erit vsura mentalis: sed solùm dent ad cambium cum animo negotiandi illam pecuniam, eo modo, quo licitè fit inter mercatores, siue adsit lucrum, siue non: & ad hoc aduertant præcipuè mulieres, & aliæ priuatæ personæ, quæ dant ad cambium, vt modò videbitur.

---

## RESOL. II.

*An licitum sit cambium, quãdo responsor ex pecuniis ipsius Campsoris extinguit primum cambium, modo quo dictum est in* part. 1. tr. 8. Res. 1.

... hic est ... antece- ... infrà ... 167. §. ... te med.

*Et obiter adducitur legem Ecclesiasticam non posse per se præcipere, vel prohibere actus merè internos, propter se absolutè, si nullo signo externo quis actus manifestauerit.* Ex p. 9. tr. 8. & Misc. 3. Res. 68. aliàs 67.

§. 1. LOco citato negatiuam sententiam probabiliorem esse existimaui, & consulendam; affirmatiuam tamen probabilem esse dixi: sed nouissimè Iurisconsultus Antonius Merenda Primarius Professor Academiæ Ticinensis *suo tract. de cambio nundinali cap. 1. num. 103.* post impugnatos Scacciam, Turri, Filliucium, Salonium, Trullench, & alios viros doctos acriter contra me etiam inuehitur, & bona eius venia tam parum modestè de me loquitur, vt Lectoribus bilem moueat; & ideò non sine stomacho de hoc plures mihi conquesti sunt, & præcipuè inter illos, Illustrissimus Dominus meus D. Franciscus Antonius Diaz de Cabrera Inquisitor Toleti, vir scientia, eruditione, & morum suauitate ornatissimus. Verum his non obstantibus, licèt lacessito lacessere concessum videatur, absit vt maledictum pro maledicto reddam, imò hic ingenuè fateor, dictum Merendam esse virum satis doctum, & de Republica literaria benè meritum; poterat tamen mecum, & quod plus est cum aliis viris doctis modestiæ limites non transilire, nam de me asserit, absque fide, diligentia, & prudentia probabilitatem opinionum pronunciare. Sed videat quàm sunt diuersa, & varia iudicia hominum; id enim quod ipse in me carpit, minimè adesse testantur, viri doctissimi. Et ideò Andreas Lanfranchi *tom. 1. opusc. 1. cap. 4. n. 15.* Narbona *in Annalibus Iuris, anno 11. quæst. vnica, num. 3.* & alij, vocant me solertissimum, & accuratissimum. Et Ioannes Caramuel vir eminentis literaturæ in Regulam D. Benedicti, seu *in Theol. reg. disp. 60. n. 1073.* (vereor hæc dicere) sic asserit: Ingenium Dianæ viri doctissimi veneror, eius industria multas opiniones euasisse probabiles, quæ antea non erant, inuidus sit, qui non affirmet. Ita ille. Vnde nouissimè Hieronym. Garcias *in summ. Theol. mor. tr. 1. diffic. 5. dub. 3. n. 3.* hæc asseruit: [En esto ha andado muy bien Diana, aunque algunos poco doctos han venido à dezir, que ha ensanchado las conciencias, y dar licencia para pecar, pues es cierto que no enseña opinion que no sea prouable per principia intrinseca, aut extrinseca, y assi sin razon le calumnian.] Magis itaque videtur standum tot Doctorum virorum iudicio, quàm vnius Merendæ asserentis, me temerè pronunciare probabilitatem opinionum. Quod apertè probatur ex ista, de qua est quæstio, & quam ipse impugnat, & asserit me immeritò vocare probabilem: nam illam vt talem nouissimè me citato amplexus est, & docuit sapientissimus Magister Marcus Serra ex inclyto Ordine PP. Dominicanorum; quia Codex non ita facilè inuenitur, ponam hîc per extensum eius verba; sic itaque asserit *tom. 1. in 2. 2. D. Thomæ, quæst. 77. a. 4. fol. mihi 36.* Probabile est licitum esse Cambium, quod dirigitur ad locum, vbi Campsarius nec vllam pecuniam, nec fidem, nec Respondentem, aut Procuratorem habet, sed Campsor exhibet Campsario suum factorem, qui pro illo respondeat, & soluat ex pecuniis ipsiusmet Campsoris, & postea eandem pecuniam per aliud Cambium remittat, vt ita fiat solutio vtriusque Cambij, & Interesse in loco vbi primò fuit accepta. Probatur, quia vt huiusmodi Cambium verum, & reale, non siccum & fictitium, nequaquam requiritur, vt Campsarius ipso tempore contractus habeat iam actu, & reipsa pecuniam in loco vbi facienda est solutio, ad quem dirigitur Cambium Metinæ v.g. sed sufficit vt illam ibi habeat in spe, & virtualiter: alias enim nec vendi, nec permutari possent pagæ acerbæ seu debita soluenda in posterum, quod falsum esse patet ex dictis hîc *a. 1. dub. 5.* Vnde vt Nauarrus *c. 17. n. 189.* ait: sufficit quod habeat eam sub credito, ita quod certò sciat, vel saltem probabiliter credat, quod tradat eam is, ad quem destinantur litteræ. Nec refert, an is tradat eam gratis, aut cum lucro, mutando eam illi pro quo dat, aut ad Cambium dando: nam quamuis aliqui dixerint, vsuram palliatam esse nomine Cambij, quando Campsor dat ad Cambium ei, qui nec alibi habet, nec habiturum sperat sine simili interesse tempore restitutionis, pecuniam qua Cambium soluat, quia fit in fraudem vsurarum, sicut cum à pauperibus emuntur boues quos non habent: hanc tamen sententiam non esse veram docet Syluester *verb. Vsura, 4. q. 9. n. 6.* quia emptori, & permutanti sufficit emere vel permutare iustè, id est, secundùm æqualitatem absolutam Iustitiæ ab eo, vel cum eo qui poterat licitè vendere, aut permutare: nec tenetur quærere vtrum habeat rem venditam, vel permutatam sine interesse, modo licitè habeat. Nec est simile de emente boues à paupere, quia ille nec habet nec est habiturus boues, iste autem est habiturus pecunias, quas vendit, aut permutat. Non requiritur etiam, vt Campsarius habeat in loco vbi pecunia est restituenda, respondentem, sed Campsor Campsario petente, aut liberè, & sine vlla coactione volente, poterit ei exhibere suum correspondentem seu factorem, qui illo in loco pro eo satisfaciat: nam ad Cambium verum, & reale solùm requiritur, vt pecunia accepta, v. g. Valentiæ, re ipsa soluatur in loco ad quem dirigitur Cambium, vbi est restituenda, v.g. Metinæ. Hoc autem nomine Campsarij verè, & reipsa factor Campsoris præstare potest, soluendo vt gerit personam Campsarij sibi ipsi, vt gerit personam Campsoris; ita vt Contractus Cambij Valentiæ celebratus,

celebratus, & obligatio Campsarij ibi finiatur, & ex vi prædicti contractus ad nihil amplius teneatur Campsarius, non secus ac si ipsemet Campsarius Metinæ existeret, & ibi pecunia numerata Campsori ibi etiam inuento satisfaceret. Potest deinde Campsor efficere, vt eius factor ex eiusdem Campsoris pecunia Cambium soluat, quia si potest Campsor dare litteras ad proprium factorem, quibus factor ille ex pecunia sua, vel alterius Cambium ab ipso Campsore collatum persoluat, debito illo per litteras ad eundem remisso, vt plerique fatentur, cur non licebit eidem Campsori efficere vt ex sua propria pecunia illud similiter persoluatur? Quod enim per alios præstare possumus in contractibus ciuilibus, per nos ipsos similiter possumus præstare. Et non repugnat naturæ Cambij, vt idem factor duplicem gerat personam, nempe creditoris recipientis solutionem Cambij, & Campsarij soluentis illud: cùm duplicem etiam agat personam, quando fit Cambium per litteras subscriptas a mercatore, cuius factor, Campsoris quoque factor, & Responsalis est. Et similiter quando Campsor per litteras indicit illi vt soluat Cambium ex suis pecuniis, eidem scilicet factori propriis. Et sicut in mutuo ipse mutuans potest esse fideiussor & assecurator, cur in cambio idem factor non poterit agere personam Campsoris, & Campsarij? Nec repugnat naturæ Cambij, vt pecunia qua soluitur Cambium, sit collata Campsario à Campsore per aliud Cambium: nam sicut idem Campsor potest pecuniam æream, quam ad Cambium dedit Campsario, permutare per argentea vel aurea Cambio minuto: ita potest idem Campsor pecuniam, quam ad Cambium daturus est Campsario Metinæ permutare pro ea quam eidem dat ad Cambium locale Valentiæ. Vnde non est verum, quod auctores oppositæ sententiæ dicunt, in prædictis Cambiis non esse diuersam pecuniam, nec diuersa dominia eius: nam non dicitur soluere Cambium factor ex pecuniis Campsoris, quia quando soluit, pecunia sit Campsoris; sed quia Campsor illam dat: eo autem ipso ac dat, transfert eius dominium in Campsarium, tuncque huius nomine factor eius soluit. Et quamuis Campsor nolit dare pecuniam Campsario indigenti nisi cum lucro, non propterea nomine permutationis pecuniæ mutuum palliat vt lucretur; vt explicat Caietanus Opusculo de Cambiis *c.7. ad 1. rationem in 3. c.* propositam: quia non tenetur ad mutuum, & iustis commutationibus vacat. Nec quia Campsarius quodammodo inuoluntariè Cambium accipit, quia mallet alia ratione, nempe mutuo pecuniam consequi, propterea contractus Cambij est irritus, ac fictus: sicut nec est inualida, & ficta venditio eius qui nollet res suas vendere, necessitate tamen cogente eas vendit; quia vtrque absolutè, & voluntariè contrahit, & per iniuriam à nemine compellitur ad talem modum contrahendi. Igitur cùm hæc omnia satis probabiliter ostendant prædictum Cambium verum, & reale esse non siccum, & fictitium, probabile erit tale Cambium licitum esse. Quod & confirmat illius communis vsus Episcopis non prohibentibus, Prædicatoribus tacentibus, & Confessariis omnes absoluentibus. Hucvsque Magister Serra, qui vt vidisti satis doctè, probabiliter quæstionem hanc pertractat; cui addo alium Hispanum (semper enim plusquam mereor Hispani mihi addictissimi) doctissimum Patrem Ludouicum Caspensem Capuccinum, *in suo Cursu Theologico tom.2. tract. 19. disput.6. sect.5. n.25. cum seq.* vbi me etiam citato, non solùm hanc opinionem tanquam probabilem, sed etiam absolutè amplectitur, & variis rationibus tuetur ad argumenta contraria respondens. Idem me etiam citato nouissimè fecit Pater Iesualdus Capuccinus *in Theologia morali, tom.3. tract.16. cap.5. quæst.13. num.27. cum seq.* Et tandem eruditus Pater Stephanus Spinula ex Congregatione Somaschæ *in tract. de Elect. in moralibus, disp.3. sect.3. concl.3.* quærens, an Cambium Recursæ, quam Metenda acriter impugnat, sit licitum, respondet esse vtramque opiniones probabiles, & licitè posse vtrique assentiri. Videat modò Metenda, si ego temerè pronuncio probabilitatem opinionum; cùm tot viri doctissimi, hanc de qua inter nos est quæstio, probabilem esse ore plenò fateantur, & vt talem illam defendant, & tueantur; itaque, vt dixi, magis modestè poterat mecum agere. Sed vt agnoscat ex hoc me ab ipso animum alienum non habere; sciat, opinionem quam ipse ducet in dicto *Tract. de Cambio, c. 45.* per totum, nempe, legem positiuam posse imperare, vel prohibere actus merè internos propter se absolutè, si nullum signum ea manifestauerit; sciat inquam doctissimum Magistrum, & Professorem inclytæ Academiæ Salmanticensis Franciscum Arauium *in p. 2. D. Thom. q.9. disp.3. sect.4. difficult.1. n.40.* asserere, hanc sententiam, non posse sine nota temeritatis sustineri. Verùm licet ego cum Arauio, & omnium Magistro D. Thoma *in p.2. q.41. a.4. & q.100. a.9.* vbi Medina, & Caietanus, Valentia, *tom.2. disp.7. q.3. punct.2.* Becano *tract.3. c.6. q.5. n.2.* Serra *in p.2. tom.2. q.91. a.3.* Soto *de iust. lib.10. q.5. a.5.* Gordono *in summ. lib.2. q.9. c.5. n.2.* Petro à Sancto Ioseph *in Idea Theol. mor. lib.6. c.6. resol.6.* Montesino *in p.2. tom.1. disp. 23. q.11. difficult. 5.* Lorca *disp.16. membr.1. & 2.* Salas *de legibus, disp.9. sect.1. n.3.* Suarez *lib.4. c.11. n.4.* Sayro *in Clau. Reg. lib.3. c.6. n. vlt.* Vasquez *in p.2. disp.160. c.2. n.5.* Layman. *in Theolog. mor. lib.1. tract.4. c.4. n.5.* Castro Palao *tom.1. tract.3. disp.1. punct.6. n.2.* Arriaga *in Cursu Theol. tom.4. disp.19. sect.3. n.9.* Amico *tom.5. disp.5. sect.5. per totam.* Præposito *in p.2. q.95. disp.1. dub.2. n.5.* Granado *in p.2. contr.7. tract.3. p.1. disput.5. sect.2. n.6.* Azorio *tom.1. lib.5. c.10. quæst.3.* Syluio *in 2.2. q.104. a.5.* Maldero *in 2.2. tract.10. c.1. de oratione dub.2.* Henriq. *lib.9. c.25. n.5.* Rocaful. *in praxi Theol. mor. p.3. lib.6. c.5. dub.2.* Caspensi *in Curs. Theol.1. tract. de legib. disput.3. sect.6. n.74.* VVigers *in p.2. q.96. a.3. n.8.* Villalobos *in summ. tom.1. tract.2. diffic.27. n.4.* & aliis, licet inquam ego prorsus sustineam contra Metendam cum Arauio, & supradictis Doctoribus, legem Ecclesiasticam, non posse per se præcipere, vel prohibere actus merè internos; verùm contra Arauium puto opinionem Metendæ tanquam temeritatis non esse damnandam; imò illam probabilem esse existimo cum Lessio *de iust. lib.2. c.37. dub.11. n.66.* Granado, & Præposito vbi suprà, & aliis. Et hoc dictum sit in fauorem Metendæ, qui tamen iniustus nota temeritatis remaneret, si verum esset quod ipse tam immodestè, vbi suprà, asseruit, videlicet, me absque diligentia, & prudentia probabilitatem opinionum pronunciare: sed quia est vir ingenio feruidus, & acutus, facilè excusandus, & condonandus venit.

2. Assero itaque, opinionem Metendæ circa Cambium recursæ, quam ipse meritò tam latè, & doctè tuetur, esse probabiliorem, & consulendam, & ego olim illi adhæsi, & nunc adhæreo; tamen contrariam non audeo tanquam improbabilem damnare, donec aliter à Sede Apostolica determinatum non fuerit. Et quidem, si daretur casus, quod Metenda è Cathedra ad Confessionarium transmigraret, puto probabilitatem huius sententiæ ab ipso non respuendam, sed vlnis expensis amplectendam fore, cognosceret enim in praxi, expediens aliquando esse, aliquas animas infirmas, medendas eo meliori modo quo mederi possunt, dummodò modus medendi non sit prorsus à Doctoribus reiectus.

---

## RESOL. III.

*An supradictum Cambium licitè exerceatur non solùm à Mercatoribus, sed etiam à personis particularibus, & priuatis, vt mulieribus, &c.*

*Et an supradicta personæ possint continuare tale Cambium?* Ex p.1. tr.8. Res.2.

§. 1. ALiqui negant; sed immeritò:nam rationes excusantes supradictum cambium inter mercatores, excusant etiam illud & inter personas priuatas, dummodò habeant aliam pecuniam apud se: vtrobique enim soluitur cambium per institorem, qui vicem gerit campsoris, & campsarij & apud ipsum dicitur pecunia virtualiter, & creditò esse, & sic vtriusque munus conuenienter exercet. Cæteras rationes inuenies apud Nald. *in summ. verb. Cambium, n.6. & seq.* qui in terminis latè docet hanc sententiam.

2. Sed, an supradictæ personæ possint continuare tale cambium, dubitat Filliucius *tom.* 1. *tract.* 35. *part.* 2. *c.*10.*n.*471. quia non possunt, vt mercatores, esse moraliter certi tantundem lucri ipsis cessaturum ex mora: quia, videlicet, eamdem pecuniam ad cambia exponerent. Sed Naldus *vbi suprà*, docet etiam recambia in supradictis personis esse licita: & opinio Filliucij procederet, si recambium esset licitum, solùm ratione lucri cessantis; & non, quia est nouus contractus emptionis, & venditio-

Quæ hic est infrà Res. 6.

nis, vt videbis *infrà in Resol.*5.

## RESOL. IV.

*An Agens, seu Respondens in supradicto cambio debeat esse Mercator, seu persona diues?* Ex p. 1.tr.8.Res.3.

§.1. REspondeo negatiuè: potest enim esse quælibet persona, licèt sit paupertima, dummodò substantialia supradicti cambij efficiat, litterásque mittat, & alia necessaria faciat. Ita Anton. Saluatore *in tract. de continuat. cambiorum, p.5.n.25.*

## RESOL. V.

*An cambium dictum* con la Ricorsa, *de quo dictum est supra* in Res.1. *differat ab illo, quod vulgo dicitur* con le continuationi? Ex p.1.tr.8.Res.4.

§.1. REspondeo, non differre substantialiter, sed solùm accidentaliter; nam cambium continuationum reducitur ad duas personas; cambium verò recursæ ad tres, nempe, qui dat pecunias, qui illas recipit, & exactor, seu institor, qui in nundinis soluit, & exigit pecunias: in cæteris verò conueniunt: nam recambia, seu cambia continuationũ, nõ sunt nisi cambia reiterata, seu nouæ emptiones, & venditiones; sub iisdem tamen iustitiæ regulis, quæ necessariæ sunt pro cambio recursæ. Et ita docet Antonius Saluatore *tr. de contin. camb. in prælud. n.4. & 5.* & Filliuc. *tom.*2, *tr.*35.*p.*2.*c.*15, *n.*489.

## RESOL. VI.

*An dicta continuationes, seu recambia, sint licita ratione tantùm lucri cessantis, vel damni emergentis?* Ex p.1. tr.8. Res.5.

Sup hoc sup. in Res.3.§. vlt. lege eius doctrinam.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Lessius *lib.*2. *c.*23. *dub.*9. *n.*82. & post illum Salas *tr. de camb. dub.*25. *n.*1. Filliucius *tom.*2. *tract.*35.*part.*2.*cap.*10.*num* 471. & ideò asserunt, quòd campsor non potest pacisci cum campsario, vt si elapso termino non soluerit, teneatur eamdem summam accipere ad recambium, & illud continuare; nisi certò constet, tantùm lucri illum ex illa summa amissurum, quantùm ex recambio perciperet, & campsarium nolle aliter compensare lucrum cessans, vel damnum emergens.

2. Sed his non obstantibus, putat Scortia *in Bull. Pont. epit* 107. *theor.* 189. cambium esse nouam emptionem, & venditionem, vnde ipse sic ait: [Recambium est iteratum cambium, procedens ab antecedenti, cum eodẽ debitore, aucta sorte ex lucro præcedenti; quod, nisi vitietur aliunde, est pariter licitum: ita vt etiam ex prioris cambij lucro, possit lucrum in cambio, iam prima, quàm aliis vicibus iustè, & legitimè capi; quia semper est emptio, & venditio scutorum de marca, tanquam mercis, dicique non debet interesse alterius interesse; sed lucrum capitalis, seu sortis, conuerso iam priori lucro superioris cambij in partem sortis, non secùs ac reliqua sors lucri facta ex cambiis realibus factis cum aliis campsariis. Cùm igitur recambium nihil aliud sit, quàm nouum reale cambium alterius summæ pecuniarum, alterius lucri diuersi temporis, virtute nouarum litterarum, pretio legitimè composito, & debitis circumstantiis; vti licitum fuit primum eisdem circumstantiis factum, ita licitum erit hoc secundum, quod recambium appellamus, siue fiat cum recursa, siue absque ea, v.g. medio proprio Procuratore, certum est, semper in recambio extingui realiter per acceptationem litterarum, & solutionem realem, seu virtuale cambium præcedens, siue fiat cum noua persona, vtputà si creditor alias cambij litteras acceptet à debitore sui debitoris, siue cum eodem priore debitore: vnde etiam posteriores nouæ litteræ cambij, priores extinguunt.] Ita Scortia, *vbi suprà.* Quòd autem cambium sit emptio, & venditio, docet etiam Boninsignius *tr. de camb. c.7. n.*23. Scaccia *de commer.* §.1.*q.*4.*n.*21. & alij penes ipsum: & sic supradictæ continuationes, siue cambia, non solùm iustificantur ratione lucri cessantis; sed etiam ratione emptionis, & venditionis. Sed aliqua dicenda sunt circa prouisiones supradicti cambij. Sup his in §. not. præteritæ.

## RESOL. VII.

*In quanam quantitate sumenda sunt prouisiones cambiorum?* Ex p.1, tr.8. Res.6.

§.1. EX inueterata, & immemoriali inter mercatores consuetudine pro prouisione cambij, debetur tertia pars scuti pro singulis centenis scutis, secundùm pecuniam, de qua soluitur cambium, seu efficitur assignatio. Ita Boninsignius *de cambiis, cap.*7. Romuald. Coli *de cambiis, c.*21. Scaccia *de commer.* §.5.*gloss.*3.*n.*12. Scortia *in Bull. Pont. epit.*107.*theor.* 591. Filliucius *tom.*2. *tract.*33. *p.*2.*c.*10.*n.*475. & alij penes ipsos.

## RESOL. VIII.

*An dicta quantitas tertiæ partis scuti pro centenario sit iusta, etiam in prouisionibus, quæ sumuntur in recambiis, & continuationibus?* Ex p.1.tr.8. Res.7.

§.1. HÆc quæstio est multùm difficilis, & hîc opus, hîc labor est. Aliqui affirmatiuè respondent: quia in omnibus mundi nundinis recipitur integra tertia pars vnius scuti aurei pro centenario, etiam pro prouisionibus recambiorum, & continuationum. Ergo dictæ prouisiones sic integræ receptæ sunt iustæ. Probo consequentiam: nam, vt benè aduertit Boninsignius *tr. de camb. c.7. n.*53. de iustitia, vel iniustitia quantitatis prouisionum standum est communi arbitrio mercatorum: sed, vt dictum est, communiter omnes mercatores ex inueterata consuetudine recipiunt prouisiones, modo supradicto. Ergo minimè de eorũ iustitia dubitandum est.

2. Sed non desunt contrariũ sentientes: nã prouisiones debentur pro labore, vt notat in specie Romuald. Coli *tr. de camb. c.*21. at in recãbiis, & continuationibus, non est idem labor, vt in cambiis realibus: ergo, &c. & ideò Malder. *in* 2.2. *tr.*5.*c.*4.*dub.*7 putat, quòd in recãbiis prouisiones vix iustè integræ accipiũtur, eò quòd faciliùs, & securiùs eadem cãbia continuantur, quã noua ineantur.

3. Posset

3. Posset tamen aliquis respondere, consuetudinem habentem vim legis, vt in simili dixit Nauarr. *cons.* 31. *de vsur.* circa prouisiones cambiorum, non considerasse magnitudinem, seu paruitatem laboris in vnoquoque genere cambij, & in casibus particularibus, sed in vniuersum; & ideò constituisse pretium pro quouis labore in genere: ergo, &c. Deinde, licèt campsores in recambiis non ita laborant, vt in cambiis realibus; tamen ipsi laborare vellent in dictis cambiis realibus, & sumere prouisiones; & de facto laborarent, si campsarij soluerent pecuniam: nam illam darent ad cambia realia, ex quibus prouisiones sumerent. Ergo, etiam in recambiis, prouisiones integræ illis debentur: quia ex culpa campsariorum prouenit, vt campsores in cambiis realibus dictas prouisiones integras non recipiant: nam, si statuto tempore pecuniam soluerent, illam, vt dictum est, ad cambium reale alteri darent, & ex ipso prouisionem acciperent. Et ideò Lessius *lib. 2. c. 23. dub. 10. n.* 84. Salas *de camb. dub.* 22. *n.* 3. Filliucius *tom. 2. tract. 35. p. 2. c. 10. n.* 471. & alij, non asserunt campsores in recambiis non posse recipere integras prouisiones, quia non ita laborant, vt in cambiis realibus: non, inquam, hoc asserunt; sed docent absolutè, in continuationibus posse campsores sumere consuetas prouisiones, ratione lucri cessantis: quia, si campsarij soluerent statuto tempore, campsores cum aliis alia cambia realia efficerent, ex quibus prouisionibus reciperent. Ergo, &c.

4. Secundò, aliqui respondent, quòd prouisiones non solùm debentur ratione laboris, sed ratione periculi amittendi sortem principalem; periculum verò, quod etiam in cambio recursæ, & continuationem adest, explicuit Antonius Saluatore *tract. de contin. cambiorum, p. 5. n. 45.* vbi sic asserit: [Nego, che sia maggior pericolo al cambista, mentre che, chi piglia à cambio, irà à pagare ad vn terzo per compire la partita, e no la tra allo stesso cambista, perche se bene tanti vi ponno essere pericoli, quanto vi interuengono pagatori, ò campsuarij, ad ogni modo vi ponno anche essere altri tanti pericoli, nella ricorsa d'anni, massime se chi piglia à cambio, e negotiante, il quale longo tempo carrico di debiti pátisce interesse, che se bene il primo anno che piglia à cambio con la ricorsa al cambista, egli è stimato bon debitore, puo nondimeno in successo di tempo, diuenir cattiue e piacesse à Dio ch'il più delle volte questi tali non foressero nascostamente cattiui sin al principio, come l'esperienza tutto dimostra.] Ita ille.

5. Sed instabis, & dices, pericula esse inæqualia; & posse quidem cambium cum aliquo esse periculosum, non verò cum omnibus, & æqualiter: sed prouisiones, ratione periculi, æqualiter ab omnibus sumuntur: ergo erunt iniustæ. Confirmatur: quia, qui vendit pecunia credita, licet se exponat periculo perdendi pretium, non potest tamen æqualiter sumere aliquid plus ab omnibus; sed secundùm æstimationem periculi, plus, vel minùs.

6. Fateor, hoc argumentum apud me validissimum esse: sed non reticebo, ad ipsum respondere Scacciam, *vbi supra, in tract. de commer.* §. 3. *gloss.* 3. *n.* 12. vbi ait, [quod in cambiis ratione periculi prouisiones iustè recipiantur, non obstante, quòd pericula sint inæqualia, & cambij debitor sit minùs idoneus, siue magis idoneus; id est, siue cambium sit periculum, siue non, & hoc non solùm in foro externo, sed etiam in foro conscientiæ. Et ratio, quam adducit, hæc est: quia lex conscientiæ debet esse de re possibili: sed est impossibile cognoscere minutatim qualitates, & quantitates periculi; tum, quia periculum est incertus euentus rei, & ideò potest contingere, vt vbi maius appareat, euanescat; & vbi minus, ibi succedat; tum, quia circa rerum euentus, varias habeant opiniones, & inæquali teneantur timore: quare, lex positiua, vel consuetudo, (vt est in casu nostro inueterata, & immemorialis,) vnum æquale statuerit pretium, illud erit tutum, etiam in foro interiori, aliàs magna conscientiarum confusio, & perplexitas posset oriri.] Ita Scaccia.

7. Possunt igitur in hoc casu dicere campsores, vt in simili dixit Nauarrus *cons.* 31. *de vsuris*, consuetudinem hanc habere vim legis, & non considerasse, vt *suprà* diximus, de labore magnitudinem, seu paruitatem periculi in vnoquoque casu, vt in particulari, sed in vniuersum; & ideò constituisse pretium pro quouis periculo in genere. Vnde ex his patet responsio ad confirmationem argumenti pro contraria sententia de vendente, scilicet, pecunia credita, qui non potest æqualiter omnibus eandem summam accipere, pro periculo amittendi sortem: nam respondeo, esse disparem rationem inter vtrumque casum: nam in venditione, ad creditum, non adest consuetudo immemorialis sumendi aliquid ampliùs æqualiter ab omnibus ratione periculi, vt est in cambio.

8. Sed rursus instabis contra supradicta: nam dato, & concesso, quòd prouisiones non solùm pro labore, sed etiam pro periculo sortis principalis sumantur, adhuc videntur iniustæ, si integræ sumantur; saltem in casu, quando campsores recipiunt fideiussores, & pignora: nam cessat periculum. Respondeo, quod etiam dato pignore, & fideiussore, possunt sumi dictæ prouisiones: nam, vt benè notat Scaccia *de commer.* §. 3. *gloss. n.* 11. pignus potest esse obligatum anterioribus creditoribus, & fideiussor potest esse ære alieno grauatus: ergo, etiam cum pignore, & fideiussore remanet adhuc periculum. Notandum est etiam, quod in nundinis mercatores in taxando interesse cambij; non respiciunt ad periculum, vt aliquid ampliùs in supradicto interesse apponatur ratione periculi, quod campsores possunt habere, amittendi sortem principalem.

9. Sed, his non obstantibus, habeo aduersùs supradicta firmum argumentum: nam campsores recipiunt prouisionem ex conuentione facta cum suis agentibus; prouisiones etenim ex natura rei debentur agentibus, & non campsoribus: ergo necessariò sequitur, quòd debentur tantùm ratione laboris, & non periculi: nisi dicas agentes omnia efficere, cum periculo campsorum; stante eorum ordinatione soluendi, vt vulgò dicitur, *suprà di loro.* Ergo recipiunt prouisiones, etiam ratione periculi, cui subiiciuntur campsores.

10. Sed tu cogita; nam hæc omnia, disputationis causa, scripta esse volo in gratiam Confessariorum, & Responsorum casuum conscientiæ; vt ipsi tamen videant, an sint probabilia, necne. Ego verò campsoribus consulerem, vt à campsario non sumant in continuationibus integrum interesse cambij, sed statuant pactum, vt Interesse non excedat aliquam summam inter ipsos beneuisam; & tunc pro relaxatione ista non est illis scrupulus imponendus circa prouisiones: nam, si aliquid ampliùs in prouisionibus sumerent, iam illud remitterent in interesse cambij. Difficultas esset, quando interesse cambij non excederet summam præfixam: & in hoc casu, qui raró solet accidere, recurrant ad Confessarios, & viros expertos, & eorum determinationi acquiescant. Sed ad alia procedamus.

---

## R E S O L. IX.

*An Campsores possint in recambiis, & continuationibus exigere toties, quoties dictas prouisiones?* Ex p. 1. tr. 8. Res. 8.

§. 1. NOster P. Molfesius *in sum. to. 1. tr. 12. c. 7. n. 66. & 111. cum seq.* negatiuam sententiam docet.

2. Sed in praxi contrarium obseruatur & illam defendit Lessius *lib. 2. c. 23. dub. 9. n.* 84. vbi docet, posse in rigore campsores dictas prouisiones exigere, & hoc titulo lucri cessantis, supponendo campsorem, siue eius respondentem percepturos eas ab aliis, si campsarius in tempore præfixo soluisset. Et hanc sententiam Lessij;

etiam post illum docet Salas *tract. de cambiis*, *dub.23. n.3.* & Filliucius *tom.2.tract.35.p.2.c.10.n.471.*

3. Sed ex Scottia *vbi supra*, *in Bull.Pont.epit.107. theor.189.* dicendum est, recambia non esse licita ratione lucri cessantis: sed, quia sunt nouæ emptiones, & venditiones, & ideò sicut in cambiis realibus iuste sumuntur prouisiones, toties, quoties cambia efficiuntur; ita sumendæ erunt & in recambiis.

## RESOL. X.

*An Campsor possit toties, quoties recipere duas prouisiones: vnam in loco, vbi efficitur cambium, alteram in nundinis, quam recipit eius Agens?* Ex p.1.tr.8.Res.9.

§.1. NEgatiuè videtur prima facie respondendum, ex verbis Romualdi Coli *tr.de camb. c.21.circa fin.* vbi sic asserit: [Bisogna auertire, che Giouanne non sia grauato due volte a pagare lo stipendio, ò prouisione, vna volta à Pietro, & vu'altra volta all'agente di Pietro.]

2. Sed hæc verba aliqui putant esse vera in casu, de quo loquitur Scacc. *de commer.§.3. gloss.3.n.15.* non autem in casu, de quo postea loquitur supradictus Scaccia *n.20.* [Quia creditor, soluendo sibi ipsi de mandato sui debitoris, contrahit non solùm pro se proprio nomine; sed contrahit etiam procuratorio nomine pro sui debitore: nam debitor, dum mandat ei, vt soluat sibi ipsi necessario, mandat etiam, vt nomine ipsius debitoris accipiat cambium à seipso, vt inde sibi soluat: sed, si debitor mandaret alicui tertio, q̄ ò d acciperet cambium pro suo debitore, & solueret creditori; deberetur huic tertio; tum, quia exequendo mandatum sibi iniunctum laboraret, tū, quia accipiendo cambium, remaneret obligatio daori; ergo eadem debetur creditori, qui accipit cambium à seipso, vt soluat sibi ipsi.] Ita Scaccia. Vnde Boninsignius *tract.de cambiis,c.5.n.10.* sic asserit: [Prouisio soluitur a capientibus ad cambium, semel, vbi recipitur: iterum verò Lugduni, aut alibi, vbi debitum contrahunt.]

3. Igitur, sicut in nundinis debetur campsori prouisio; sic & in reditu ex nundinis alia etiam debetur prouisio: in casu tamen, quo campsarius non vult ipse rationes accipere, libros tenere, & alios labores necessarios facere; sed id committit faciendum campsori, qui de eius ordine negotium peragit, & illum à supradictis laborib. eximit. Vnde, si alia persona diuersa a campsore, hæc omnia faceret de mandato campsarij, illi quidem, vt omnes concedunt, deberetur prouisio: quare ergo erit denegāda campsori, qui etiam de mandato campsarij hoc efficit.

## RESOL. XI.

*An debeatur vna tantum præcisio pro cambio magno, ac paruo, v.g. pro mille, ac pro centum?* Ex p.1.tr.8.Res.10.

§.1. ALiqui viri docti affirmatiuam sententiam tenent: quia prouisio debetur pro labore: sed idem labor sustinetur pro cambio magno, ac pro paruo: ergo eadem debetur prouisio.

2. Sed ego contrarium facientem non damnarem ad restitutionem, & contraria sententia mihi non placet: quia Romuald. Coli *tr.de camb.c.21.* Scaccia, *tract.de commer. §.3. gloss.3. n.475.* & alij communiter asserunt absolutè, pro prouisionibus deberi mercatoribus vnam tertiam partem pro singulis centenis. Vnde Scottia *in Bul. Pont. epit. 107. theor.291.* asserit, quòd si summa cābij sit vnius millionis, lucrū prouisionum erit scut.3333.

3. Ad argumentum verò contrariæ sententiæ posset aliquis respondere, quòd Notarij, conficiendo aliquam scripturam, recipiunt longè diuersum, ac maius stipendium, quam pro alia eodem labore confecta; quia illa prior continet maiorem pecuniarum summam, quàm altera: sed hoc accidit in casu nostro: ergo. Item, sartor conficit cum eodem labore vestem ex panno, & ex auro confectam; & tamen recipit maiorem mercedem pro hac, quàm pro illa conficienda. Ergo.

4. Adde etiam, quòd aliqui asserunt, vt *suprà* visum est, prouisiones deberi non solùm ratione laboris, sed etiam periculi: sed, qui dat in cambio maiorem pecuniarum summam, maius periculum in se suscipit: ergo maiores debet percipere prouisiones. Sed de hoc vide *suprà in Resol.7.* Quæ hic est sup. Res. 8.

## RESOL. XII.

*An id, quod Campsoribus debetur ratione prouisionum, & interesse, possit ab ipsis sorti addici, vt cambium magis augeatur?* Ex p.1.tr.8.Res.11.

§.1. NEgatiuè respondendum videtur, per ea, quæ latè adducit nouissimè doctus Narbona *in 3.p. Recopil.lib.5. tit.18.l.13. gl.2.n.32. & seq.* & ita in terminis docet hanc sententiam Malderus *in 2.2. D.Thom. tr.5. c.4.dub.10.* & Molfesius *in sum tom.2.tract.12.c.7.n.113.*

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem, & tutam in praxi esse existimo: & ita tenet, ex Societ. IESV Lessius *lib.2.c.23. dub.9.n.85.* & Salas *tract.de cambiis, dub.22.n.4.* quia campsores moraliter certi sunt, se illud potuisse statim aliis ad cambium dare, & per illud lucrari, & ita ratione lucri cessantis, possunt illud sorti principali vnire, vt cambium augeatur.

3. Hoc etiam concedit ex alio principio Scottia *in Bull.Pont.epit.107.theor.289.* tempe, ratione noui contractus emptionis, & venditionis. Vide etiam Scacc.*de commer.§.6.gl.1.n.8.* & Saluatorem *tr. de contr.cambior. part.5.n.43.*

## RESOL. XIII.

*An consuetudo Campsorum de non acceptanda solutione sortis, nisi simul soluatur detrimentum cambiorum, sit licita?* Ex p.1. tract.8.Resol.12.

§.1. REspondeo affirmatiuè: & præter Lessium *lib.2. c.23.dub.10. n.87.* Salam *tr.de cambiis,dub.25. n.2.* Filliuc.*tom.2. tr.35.p.2.c.10.n.472.* tenet etiam hanc sententiam Malder.*in 2.2.D.Th.tr.5.c.4.dub.10.*

2. Igitur potest campsor, cui pro sorte debentur decem; pro interesse autem, & prouisionibus tria; quando ad computum recipit tria, ea accipere in solutum pro interesse, & prouisionibus: & non tenetur tria minuere de sorte. Rationes verò huius sententiæ inuenies apud citatos Doctores: nam ego in his meis laboribus, non latè disputare, sed solùm delibare volo.

## RESOL. XIV.

*An Campsores dantes ad cambium, modo vt suprà, sint in foro externo tanquam vsurarij puniendi?* Ex p.1.tr.8. Res.13.

§.1. NOuissimè Adamus Tannerus *in 2.2. D.Thoma, disp.4.q.8.dub.5.n.148.* & Lessius *lib.2.c.23.dub. 7.n.72.* affirmatiuam sententiam docent.

2. Sed immeritò quidem: nam, vt benè docet Ant. Saluatore *tr.de continuat.cambiorum,p.2.n.8.* [Chi cambia con la ricorsa, non vien presunto, ò castigato, in foro fori, come vsurario, ma che se li conuiene con alcun litigare sopra questo nelle Ruote di Genoua, & d'altri Prēcipi, & etiandio nella Rota di Roma, Rota delle Rote, e Rota che da lume all'altre, si giudica à fauore di chi cambiando

cambiando chiede l'interesse della ricorsa; come vltimamente haue ottenuto il Signor Hettore Fiesco in Roma in vna sua causa, che gli agitò contro il Signor Contestable Colonna.] Ita Saluatorius. Vide etiam Doctores citatos, *vbi suprà.*

## RESOL. XV.

*Vtrum Campsor, qui bona fide dedit pecuniam Petro ad cambium soluendam Messanæ, existimans ipsum habere pecuniam in tali loco, & postea comperiat non habere, possit tantùm exigere, quantùm lucri percepisset, si Petrus Messanæ soluisset?* Ex p. t. tract. 8. Res. 14.

§. 1. NEgatiuè respondet Salas *de cambiis, dub. 15. n. 1.* qui citat Ledesmam, & Vegam; vbi asserit, talè cambium esse siccum, & sic campsorem nihil vltra sortem recipere posse: & si receperit, teneri ad restitutionem ipsius, nisi bona fide consumpserit: quia tunc solùm tenetur restituere id, in quo factus fuit ditior: posse tamen exigere à campsario damnum emergens, & lucrum cessans ex ea fraude. Et rationem adducit: quia qui fictè, & sine animo se obligandi, aliquid promisit, non tenetur implere in foro interno, sed tantùm tenetur de damno emergente, & lucro cessante.

2. Hæc opinio est probabilis: sed contrariam probabiliorem existimo, quam sequitur Molina *de iust. tom. 2. tract. 2. disp. 404. n. 7.* & post illum Lessius *l. 2. c. 23. dub. 7. n. 69.* Quia, cùm campsor bona fide contractũ ex parte sua impleuerit, tenetur quoque ex parte sua implere, quantùm potest, vel soluere, quantùm interest campsoris eum impleri, alioquin contractus semper paterent fraudibus, & contrahentes possent cum magno suo incommodo eludi.

## RESOL. XVI.

*Vtrum Campsor possit cum campsario à principio pacisci certum, & determinatum interesse, etiam in casu non solutionis?*

*Et an in tali Casu campsor peccet mortaliter?* Ex p. t. tr. 8. Res. 15.

§. 1. NEgatiuè videtur respondendum cum Filliucio *tom. 2. tract. 35. p. 2. c. 7. num. 424.* Homobono *de exam. Eccles. p. 2. tract. 9. c. 15. quæst. 4.* & alij ex Bulla Pij V. prohibentis taxationem à principio, seu certum, aut determinatum interesse in cambiis.

2. Sed, cùm hæc prohibitio fundetur in præsumptione fraudis vsurariæ, in foro conscientiæ, valebit dictum pactum de certo interesse, si moraliter constet istud iustum esse etiam in locis, vbi dicta Bulla Pij V. recepta est. Et ita docet Lessius *lib. 2. c. 23. dub. 11. num. 90.* Reginaldus *tom. 2. lib. 25. c. 34. n. 467.* & alij.

3. An verò in tali casu campsor peccet mortaliter; affirmatiuè respondent Salas *tract. de cambiis, dub. 13. n. 2.* & Rebellius *p. 2. l. 1. q. 13. n. 5.* vbi sic asserit: Quando modus aliquis contrahendi prohibetur ad tollendas occasiones peccandi, etsi nulla iniustitia de facto in aliquo particulari euentu occurrat, non proinde ratio legis vniuersim cessat: quoties verò ratio legis vniuersim non cessat, nec etiam ipsa lex. Quare in proposito euentu, prædicta Pij V. prohibitio obligabit, cùm certũ sit, non tolli peccandi occasiones si relinquatur libertas determinãdi certum pretium ab initio, ratione interesse veri similiter futuri, licèt interdũ æqua determinatio fiat.] Ita Rebell.

4. Sed ego puto, in tali casu campsorem non peccare, neque dictum modũ Pij V. obligare in foro conscientiæ. Et aduersùs Rebellium assero cum Granado *in p. 2. contr. 7. tr. 3. p. 2. disp. 11. sect. 2.* & aliis, quos citaui *in tract. de legib.* quòd quando cessat ratio legis, etiam in particulari cessat eius obligatio: sed totum accidit in casu nostro: ergo, &c. Et ita etiam docet in terminis cambiorũ Emanuel Sà *verb. cambium, n. 6.* vbi ita ait: [Etiam in eodem regno licet cambium per literas, etsi id lex aliqua prohibeat, (præsumit enim fraudem;) quæ si abest, non intendit prohibere. Idémque dicendum de cambiis omnibus alioqui licitis, aut cambiorum licitis cõditionibus, si lege aliqua prohibeantur: cessante enim fraude, quam lex præsumit, fieri possunt nisi ex ipsa lege, vel consuetudine constet oppositum.] Sic ille. Notandum est tamen, quòd omnes Doctores citati concedunt, Pium V. non prohibere pactum de lucro incerto, si in loco constituto campsarius non soluat tempore determinato: sed Pontifex in illa Bulla loquitur tantùm de pacto lucri certi.

In Res. quæ hic est suprà in tr. 1 Res. 70. & in cæteris alijs e.us annot.

## RESOL. XVII.

*An contractus Massarij ad mercatorem, qui vulgo dicitur* Allameta, *vt licitus; qui contractus passim celebratur in hoc Regno Siciliæ?*

*Et an quis licitè possit vendere frumentum alienum quod non habet, nec habere potest?*

*Ex quo etiam alij casus circa hoc deducuntur, in textu huius Resolutionis.* Ex p. t. tr. 8. Res. 16.

§. 1. REspondeo affirmatiuè, etiamsi non sit agricola, neque dominus prædiorum habens frumenta iure terragiorum, neque in solidum se obliget cum aliquo, qui talis sit: quidquid in contrarium videatur docere Muta *decis. 52. n. 11.* Et ratio est: quia, licèt ita contrahens non habeat frumenta aliquo ex tribus modis, vt diximus; habet tamen modum, & potentiam, & possibilitatem habendi supradicta frumenta: nam potest illa emere tempore conuento, & præfixo in contractu, vt tradat emptori; & iste contractus, si contrahentes habeant animum emendi, & vendendi frumenta, est licitus; quia reducitur ad contractum emptionis, & venditionis: neque aliquod continet periurium; quia verum iuratur, nempe tradendi frumentum tempore præfixo.

2. Nec valet dicere, quòd in isto contractu vnus ex contrahentibus vendit frumentum, quod non habet, neque in potentia, quia non est agricola, neque est dominus prædiorum: ergo talis contractus non est contractus emptionis, & venditionis, sed mutui palliati. Nam respondetur, quòd iste habet frumentum in potentia morali: quia habet possibilitatem emendi, vel alio modo habendi frumenta, tempore, quo debet emptori illa consignare: & ideò quando contrahit, dicitur, habet frumentum. Sicut enim agricola dicitur habere frumentum in potentia; quia illud habebit ex suo agro: ita iste habet frumenta; quia illa, sua pecunia est empturus; & hoc sufficit ad venditionem.

3. Adde, quòd etiam licitè quis potest vendere frumentum alienum, quod non habet, nec habere potest: nam, vt communiter Doctores asserunt, potest quis vendere rem alienam, quam minimè habet, & venditor in tali casu tenetur emptori ad euictionem, & ad pretium rei venditæ, & ad damnum subsequutum ex tali emptione, neque ad aliud obligatur.

4. Ex his sequitur, quòd qui non habet frumenta, neque habet facultatem illa emendi, mentitur, & est periurus, si hunc contractum celebret: quia iurat falsum. Et ita peccant contrahentes tali pacto cum filiisfamilias, quos sciunt, non posse tẽpore præfixo talia frumenta habere, & consignare, vel cum aliis personis quæ, vt diximus, non solùm actu frumẽta non habent, sed neque in potentia: quia possibilitatem non habent habendi illa.

5. Notandum est verò, quòd si non habens frumenta, neque possibilitatẽ habendi, nihilque de hoc cogitans, ad subueniendum suæ necessitati, & bona fide ita contrahit, quia alij in foro ita solent cõmuniter contrahere; puto, supradictum non peccare, neque ad restitutionem

teneri: quia talis contractus, licèt materialiter sit illicitus, ex obiecto tamen, & formaliter est licitus. At ita etiam sentiunt aliqui Theologi ex Societate IESV à me de hac re consulti. Sed, quia in tali contractu apponitur pactum, vt si venditor frumenta non tradit, possit emptor illa emere, vt vulgò dicitur, *alle maggiori valute*; ideò quæritur.

## RESOL. XVIII.

*An in supradicto contractu, si venditor non tradat frumenta tempore præciso, possit emptor petere, & accipere summum in illo anno frumentorum valorem, qui dicitur*, le maggiori valute? *Ex part.* 1. *tract.* 8. *Resol.* 17.

Sup. hoc in Ref. seq. & in Ref. 1. post seq. lege doctrinam §. His supposit. & infrà ex Ref. 22. §. 1.

§. 1. RESpondeo negatiuè: quia non est certus, an vendidisset illa frumenta eo tempore, quo illo summo pretio valebant: ideò ex pretiis præteritis debet relinquere pretium rigorosum, & infimum, & accipere medium. Igitur, si ab Augusto vsque ad mensem Ianuarium, pretium frumenti fuit aliquando tarenorum 40. aliquando 45. & aliquando 50. non sumatur in tali casu pretium infimum, quod fuit tarenorum 40. nec rigorosum, quod fuit tarenorum 50. sed medium, nempe, tarenorum 45.

2. Sed, si in illo tempore, quo frumentum valuit tarenos 50. emptor illud vendere determinasset; posset vtique summum valorem accipere: non autem, si in illo tempore nihil de tali venditione cogitauit, vel determinauit. Et ita in simili casu docet Villalobos *in summ. p.* 2. *tract.* 21. *dub.* 7. *num.* 10. Salas *tract. de empt. & vend. dub.* 30. *num.* 5. Lessius *lib.* 2. *c.* 21. *dub.* 4. *num.* 20. Azorius *part.* 3. *lib.* 8. *c.* 9. *q.* 1. *in fine.* Molina *tom.* 2. *tract.* 2. *disp.* 355. *n* 6. Salonius in 2. 2. *tom.* 2. *q.* 88. *art.* 2. *contr.* 21. *num.* 6. Pitigianus *in* 4. *sent. tom.* 2. *dist.* 15. *conclus.* 6. *in fin. fol.* 205. & Bonacina *de contract. disp.* 3. *quæst.* 2. *punct.* 4. *num.* 16. & Conradus *in respons. p.* 1. *quæst.* 134.

Sup. hoc in tom. 8 tr. 7. Ref. 10. & lege doctrinā a tenus Ref. eius not. & non pigeb a.

3. Sed, licèt hoc sit verum, & consulendum; pro contraria tamen parte potest adduci doctrina Vasquez *Opusc. de restit. c.* 5. §. 1. *dub.* 12. *num.* 77. & communiter aliorum Doctorum apud Lessium *lib.* 2. *c.* 13. *dub.* 16. *num.* 109. nempe, quòd si incertum sit, quo pretio, aut in quo statu dominus rem suturam erat venditurus; tunc in tali casu tenetur restituere secundùm optimum statum, & summam æstimationem, quam interea habuit. Et ratio est: quia in eo statu vendi poterat; & in dubio melior est conditio innocentis, & in eius fauorem est inclinandum. Sed eadem est ratio in casu nostro: quia venditor iniustè detinet frumentum, & illud non tribuit emptori; & emptor tale frumentum poterat vendere eo tempore, quo cariùs valebat: ergo restituendum erit secundùm summam æstimationem; quia, vt diximus, in eo statu vendi poterat. Dices, hoc verum esse in fure; non autem in debitore moroso, vt est in casu nostro. Respondeo, in vtroque casu militare eandem rationem: nam, vt benè docet Tannerus *in* 2. 2. *D. Thom disp.* 4. *q.* 6. *dub.* 2. *num.* 49. mora æquiualet iniustæ acceptioni, etiam directè voluntariæ; & ideò ex hac doctrina multi Viri docti, de hac re à me consulti, non obligant ad restitutionem ita facientes, sed an probabiliter, remitto me iudicio aliorum.

## RESOL. XIX.

*An venditor, non tradendo rem venditam tempore determinato, teneatur emptori ad interesse non solum intrinsecum, sed etiam extrinsecum?*

*Et notatur, quod debitor in tali casu tenetur tantum ex mora culpabili, non autem si inculpabiliter rem venditam non tradidit, nisi pactum in contractu positum non obstet.* Ex part. 3. tract. 5. & Misc. 1. Ref. 114. alias 113.

Sup. hoc in Ref. præterita, & ex Ref. seq. lege doctrinam §. His suppositis. per totū, & infrà ex Ref. 22. §. 1.

§. 1. HÆc quæstio in praxi sæpiùs solet contingere, & affirmatiuè respondent Turrianus *in* 2. 2. *tom.* 1. *disp.* 59. *dub.* 8. *num.* 12. Filliucius *tom.* 2. *tract.* 35. *c.* 8. *num.* 174. & alij *vbi suprà*, qui aiunt, si emptor soluit, & obtulit pretium venditori, & venditor sit in mora rei tradendæ, omnes fructus deberi emptori; imò venditorem teneri illi ad omne interesse intrinsecum, vt si plus fructuum ex re fuisset percepturus, si res deterior est facta, vel minoris pretij interim dum apud venditorem fuit, & emptor si eam habuisset, opportune, & cum lucro alienasset: vel non esset apud eum reddita deterior. Et ratio horum omnium est, nam tunc vendens non tradens rem, verè est causa, ob quam emens non percipiat fructus ex re sibi debita, debita enim erat ab eo die traditionis. Ergo, &c. Hinc Megala *in* 2. 2. *lib.* 2. *cap.* 6. *quæst.* 1. *num.* 37. docet, quòd si, v. g. venditum est frumentum, & à die quo traditio erat facienda vsque ad diem, quo purgatur mora, frumenti pretium auctum est, hoc augmentum semper venit in æstimatione interesse; & illud venditor debet restituere emptori.

Sup. hoc in Ref. 2. not. præteritæ §. 2. & in aliis eius not. & lege etiam doctrinam R. 1. 1. not. præterita per totam.

2. Sed hæc omnia procedunt in ordine ad interesse intrinsecum; difficultas est, an idem dicendum de interesse extrinseco, id est, quod per accidens emptori euenit, vt si emptor negotiaturus rem, illam erat, v. g. in alium locum transferendo, vbi pluris valebat, vel, quia mancipia mortua sunt fame ob rem non traditam, &c. Respondeo contra Molinam *de iust. tom.* 2. *tract.* 2. *disp.* 368. *num.* 10. quòd in tali casu venditor morosus tenetur etiam ad interesse extrinsecum, & ita docent Lessius *lib.* 2. *cap.* 21. *dub.* 13. *num.* 109. Rebellius *part.* 2. *lib.* 9. *quæst.* 17. *sect.* 2. *num.* 9. Megala *loco citato num.* 29. & alij; nam cum venditor in tali casu ex iniusta rei detensione est causa damni, tenetur ad totum interesse. Nota verò, quòd hæc omnia vera sunt in foro conscientiæ, nam in foro externo venditor tenetur solùm ad interesse intrinsecum, & non ad extrinsecum, vt apparet *in l. sterilis, §. cum per venditorem, ff. de action empt.* Nota etiam, quòd debitor in tali casu tenetur tantùm ex mora culpabili, non autem si inculpabiliter rem venditam non tradidit; nisi pactum in contractu positum non obstaret, nam, vt *in tract.* 1. *miscellan. resol.* 49. diximus pacti etiam ex mora inculpabili debetur interesse. Quæ omnia valde à Confessariis notanda sunt; nam passim accidunt in praxi.

## RESOL. XX.

*Olim fuit inter me, & Religiosum Dominicanæ familiæ orta hæc quæstio. An debitor morosus inculpabiliter, teneatur suo creditori ad interesse damni emergentis, seu lucri cessantis?*

*Sed pro decisione huius quæstionis primo supponuntur aliqua alia intelligenda pro suprà dicto casu.* Ex p. 2. tr. 15. & Misc. 1. Ref. 49.

Sup. hoc infrà in Ref. 23. §. 1. cursim ad lin. &c.

§. 1. NOtandum est pro decisione huius casus, debitorem ex delicto, vel quasi delicto, teneri sub mortali statim restituere, dum commodè potest, alioquin censetur esse in mora, *l. in re furtiua, ff. de condict. furt.* Debitor verò ex contractu, vel quasi contractu tenetur restituere, statim ac elapsus est terminus solutioni constitutus, etiamsi non admoneatur, nam dies definita interpellat pro domino, *c. fin. de locato, & conducto.* Si verò non fuit constitutus terminus ad soluendum, debitor non videtur esse in mora, aut grauiter peccare,

non

non restituendo antequam admoneatur. Nam creditor sciens, & potens petere, videtur dilationem concedere, non petendo. Secus dicendum est, si petat, vel si non petat ob timorem, vel impotentiam, vel obliuionem; tunc enim debitor dicitur alienum retinere, inuito domino, & censetur esse in mora, non restituendo. Ita Petrus à Nauarr. *lib.*4.*c.*3.*num.*12. Azot. *part.*3. *lib.*4.*c.*24. *quæst.*1. Salonius *in* 2.2.*q.*77.*art.*2.*contr.*8.*num.*17. Rebellius *part.*1.*lib.*2.*q.*17.*sect.*1.*num.*4. Couarr. *in reg. peccatum, part.*2.§.1.*num.*1. & iterum Rebell. *part.*2.*lib.*1. *de contr. in genere, quæst.*4.*num.*2. Reginald. Medina, Syluest. & alij.

Sup. hoc in Ref. præterita §. vlt. sed lege eam per totam, & Ref. primam post præteritam, & infrà ex Ref. 22 §. 1.

2. His suppositis, ad propositam dubitationem, affirmatiuè respondit Molina *de iust. tom.*1. *disp.*315.*n.*2. vbi ait: Dicendum est eo ipso, quòd aliquid mutuò datur ad certum terminum, teneri mutuatarium ad damnum emergens, atque ad lucrum ex eo mutuanti cessans, quando in termino præfixo solutio non fiat, idque esto, absque mutuatarij culpa solutio non fiat, vel quòd soluendo non fuerit, vel alia simili de causa, quæ tamen ex parte mutuantis non proueniat. Ratio est, quoniam eo ipso, quòd terminus solutioni mutui præfigitur, tacitè, ac virtute censetur interuenire pactum, quod mutuatarius teneatur ad interesse, quo mutuans defectu solutionis in eo termino priuatur. Quare cùm obligatio illa ex contractu oriatur, consequens est, vt esto, absque culpa etiam iuridica mutuatarij solutio sit omissa, teneatur ad eiusmodi interesse, nulla expectata sententia. In hanc sententiam inclinat etiam Emanuel Sà *ver. mora, n.*2. vbi in fine asserit, hanc opinionem videri vsu mercatorum receptam. Reginaldus verò *tom.*2. *lib.*23. *c.*7.*n.*77. cum Lælio Zecchio *in sum. to.*2.*tr. de vsuris, c.*16.*n.*... puta ex mora inculpabili oriri obligationem tantùm ad interesse intrinsecum, id est, quod ex re mutuata profluxit v. g. mutuaui fœnum, quod à tempore moræ vendere possem 20. & nunc tantùm vendere possum 15. teneris restituere illius interesse; sed non oriri obligationem ad interesse extrinsecum, quod procedit quidem ab alio, quam à mutuo non soluto, ipsa tamen non solutio dedit illi occasionem, vt v.g. quando occasione fœni non soluti, fame mortua est vacca creditoris.

Sup. hoc in §. 1. not. præteritæ in eius fine, & in Re. solutionibus not. seq.

3. Sed ego absolutè existimo, cum Ioan. Salas *tract. de vsuris, dub.*19.*n.*5. quem nouissimè sequitur Bonacina *de contract. disp.*3.*q.*3.*punct.*3. *n.*5. Malderus *in* 2.2. *tr.*5.*c.*3.*dub.*11. *quæst.*4. Lessius *lib.*2.*c.*20.*dub.*10.*n.*70. Rebellius *part.*2 *lib.*8. *quæst.*7.*num* 4.& *seq.* quando mora est inculpabilis, & non præcessit pactum de soluendo interesse procedente etiam ex mora inculpabili, debitorem non teneri de damnis, quia non potest obligari, nisi ex culpa, vel pacto, quorum neutrum interuenit. Et hoc videntur docere apertè Syluester *verb. mora, quæst.*1. & Armill. *n.*2. *de reg. iuris, in* 6. vbi dicitur. Non est in mora, qui potest exceptione legitima se tueri; & omissio ineuitabilis nullam habet rationem acceptionis, aut retentionis iniustæ, quæ constituatur radix obligationis ad restitutionem.

Sup. hoc in Ref. præterita §. vlt. in fine & infra in fine Ref. 22. & in Ref. 25. & melius in Ref. 28.

4. Ad argumentum Molinæ respondetur; quòd tacitum pactum non videtur extendi ad hunc casum, alioquin enim nimis durum esset, cùm ad impossibile nullus obligetur, ex regula sexta *de reg. iuris, in* 6. ex his apparet, non bene illum Religiosum dixisse, me de hoc casu consultum, opinionem improbabilem, & nimis laxam consuluisse, est enim hæc opinio communior, & probabilior, quidquid asserat Molina.

## RESOL. XXI.

*An debitor morosus sit monendus à creditore, antequam accipiat pecuniam cum interesse propter eius moram?* Ex p.1.tr.8.Ref.87.

§.1. Hic casus frequentissimus est in praxi: v.g. Petrus debitor non soluit tempore præfixo, & ob id Paulus creditor astrictus est cum interesse accipere tantùm, quantùm erat debitum: quæritur, an teneatur monere Petrum, se velle mutuum ab alio accipere sub vsuris? Affirmatiuè respondet Azorius *p.*3.*lib.*5.*c.*4.*q.*3. Et ratio est; quia fortasse Petrus debitor de hoc monitus, vel soluisset debitum, vel alio modo prouidisset, ne Paulus creditor damnum pateretur.

Sup. hoc in Ref. præterita cursim paulò post initium, & in Ref. seq. § Et hoc.

2. Sed contrariam sententiam, & meritò, docent Petrus Nauarra *de restit. l.*1.*c.* 2.*n.*281. Malderus *in* 1.2. *tract.*5. *dub.*12.§. *dico* 3.*q.*2. & Scaccia *tract. de commerc.* §1.*q.*7.*p.*2.*ampliat.*8.*n.*263.& 266. Dico igitur, dictam monitionem, seu protestationem laudabiliter creditores efficere, sed non esse necessariam: quia mora debitoris iam causauit obligationem; & damnum illud creditoris, quod sequitur, non procedit à monitione, seu protestatione, quam faceret creditor; sed procedit à mora ipsius debitoris, & damno inde sequuto: & creditoris damni æstimatio non magis debetur, quia fuerit protestatus, quàm si non fuerit protestatus. Cæteras rationes vide apud Scacciam *loco cit.*

## RESOL. XXII.

*Aliqua notabilia circa debitores morosos.* Ex p.5. tr.13. & Misc.1.Ref.78.

Sup. diffic. contenta in § 1. huius Ref. in Ref. prima post præteritam. § His suppositis, & lege doctrinam alarum Ref. & § eius not.

§.1. Debitor morosus tenetur ad restitutionem tam damni emergentis, quàm lucri cessantis. Ita Filliucius *tom.*1. *tr.*33 *c.*9. *num.* 151. Rebell *p.*2.*lib.*8. *q.*7. *num.*1.*concl.*1. Lessius *lib.*2.*c.*20.*dub.*10. *num.*69. Reginaldus *tom.*2 *lib.*23.*c.*7.*n.*76. & 77. Molina *tom.*2. *tr.*2. *disp.*315. *num.*6. & alij.

Sup. contenta in hoc §. in Ref. præterita, & in alia eius not.

2. Et hoc procedit etiamsi elapso termino creditor non petat debitum, nam terminus petit, & interpellat pro creditore, ita Bonacina *de controuers. disp.*3. *quæst.*3. *punct.*4.*num* 4. Lessius, & alij.

3. Procedit etiam si debitor fuerit in mora per plures annos, nam tenetur soluere omnia interesse illorum annorum non tantùm primi anni, & etiam debetur interesse ipsius interesse. Ita Filliucius *tom.*2. *tr.*34. *p.*2. *c.*4. *num.*72. & 86. cum aliis.

4. Procedit etiam si hoc ipsum non indicauerit creditori, qui fortè tanto intellecto incommodo debitum reddidisset. Ita Malderus in 2.2.*tract.*5.*c.*3.*dub.*12. *col* 4. *q.* 2. ex Nauarra *de rest. lib.*3.*cap.*2 *num.*281. Scaccia *de commerc.* §.1.*q.*7.*p.*2 *ampliat* 8.*num.*263. & 266. contra Azorium *p.*3.*lib.*5.*c.*8.*q.*3. & tandem procedit, etiamsi mora non sit culpabilis, & hoc non solùm quando adest pactum de soluendo damno, sed etiam quando tale pactum non fuerit in contractu expressum. Ita probabiliter Molina *tom.*2.*tr.*2.*disp.*315.*num.*1.

Sup. hoc in Ref. seq. & in aliis eius primæ not.

## RESOL. XXIII.

*An aliquis teneatur restituere lucrum cessans, vel damnum emergens alicuius contractus mutui, vel venditionis: si mora fuit inculpabilis?*

*Et quid est dicendum, quando in contractu apponitur pœna conuentionalis; non vt satisfactio pro interesse, sed quatenus ad soluendum in termino debitor adigatur?* Ex p.1.tr.8.Ref.43.

§.1. Respondent affirmatiuè Doctores, si adsit pactum, & à principio conuentum sit de interesse prouenientie ex mora: secùs autem, si tale pactum non adsit. Et ita docet Salas *de empt. dub.*21.*n.*4. Filliucius *tom.*2.*tr.*34.*cap.*4.*dub.*85. & alij penes ipsos.

Sup. hoc supra in Ref. 19 §. vlt. & in Ref. 20. §. 2. & in fine Ref. 22. & melius infr. in Ref. 28

2. Imò Homobonus *de exam. Eccles. p.*2. *tr.*9.*c.*15. *q.*45.

q.45.adducit,tanquam probabilem,eam sententiam,quæ docet, ea quacumque mora, etiam inculpabili, esse soluendum interesse lucri cessantis,seu damni emergentis. Et ita notauit Emmanuel Sa *v. Mora,n.x.* vbi sic asserit: [Obligatus ex delicto semper est in mora:qui autem sine delicto,& non potest,aut cum difficultate potest, aut alioquin iusta causa excusatur;putant quidam,quòd non sit in mora ; adeóque non teneatur ad interesse ratione moræ,nisi ex pacto.Alij putant,eum,qui non soluit tempore debito ,etiam sine culpa, in mora esse : quæ mihi opinio videtur mercatorum vsu recepta ] Sic ille. Sed, quid dicendum , quando in contractu apponitur pœna conuentionalis,non vt satisfactio pro interesse,sed quatenùs ad soluendum in termino debitor adigatur ? Aliqui existimant,quòd qui ex impotentia inculpabili omisit restituere tempore debito,tenetur in conscientia impositam pœnam exsoluere. Alij verò negant.Rationes,& Auctores vtriusque sententiæ inuenies apud Faustum *in Speculo Confess.disp.71.n.1 & x.* Omnes itaque supradictæ opiniones sunt æquè probabiles,Sed de hac quæstione iterum redibit sermo.

Sup. hoc in Res.2.not. præ erit.in eius princ. & in Res.4.§.2.

Sup. hoc latiùs in Res. 25.§.pen. & lege etiam §. vltim.vt ita meliùs hæc difficultas dissoluatur.

## RESOL. XXIV.

*Cuidam ex dato mutuo euersit damnum notabile , antequam mutuatarius fuisset in mora soluendi, quæsitur, an possit à mutuatario aliquid pro illo damno petere,& teneatur mutuatarius dare?*

*Et an,qui vi,fraude,vel metu cogitur ad mutuandum,licitè possit damna emergentia recipere, quamuis hæc damna in pactum non fuerint deducta , & aliqua alia aduertuntur in his casibus.* Ex p.1.tt.8.Ref.71.

§.1. OPinionem affirmatiuam videtur insinuare Medina,& ex veteribus Maior *in 4.dist.15.q.23.ad confirm.1.arg.*& in alia edit.q 30.cuius sententiam ex neotericis amplexus est Pitigian.*in 4.sent re.2.dist.15.q.1.a.6.§.Præterea,col 1.* vbi ait:[Tenetur mutuatarius soluere expensas,omniaque damna creditori,ratione mutui illata:vt,si corruit domus,vel si alia id genus infortunia eidem acciderunt , poteritque exigere totum damnum: quia non amittit, quod erat habiturus ; sed , quod actu habebat : quamobrem poterit recompensationem bonorum,quæ ratione mutui amittit, exigere. Et esto, quòd mutuator non adiecerit pactum de damno emergente, atque ita non possit contra mutuatariũ in foro exteriori habere actioné;tamen in foro conscientiæ tenetur debitor vltra sortem ad interesse.] Sic Pitigian.Hanc sententiam cum quadam limitatione docet Toler.*lib.5.c.32.in fin.* putat enim, cùm quis vi,vel fraude,vel metu cogitur ad mutuandum,licitè posse damna emergentia recipere, quamuis hæc damna in pactum non fuerint deducta.

2. Sed absolutè contraria sententia tenenda est, quã tenet Salas *tr.de vsura, dub.18. n.4.* & præter Doctores quos ipse citat,tenet etiam hanc sententiam Lessius *lib.2.c.20.dub 10 n.73.*,Turrian.*in 2.x tom.2.disp.61.dub.3.n.3.* Filliuc. *in q mor.tom x.tract.34.p.2. c.5.n.71.* & alij. Et ratio est:quia forsan mutuatarius nollet cum eo onere mutuum accipere.

3. Ad id verò,quod dicit Pitigian.respondeo,non logui consequẽter ; nã,quod in foro interno ex iustitia restituendũ est,etiam restituendum est in foro externo,nisi probatio actori desit. Sed in hac re notent Confessarij breuiter hæc tria. 1. Si non interfit pactum ante morã, vt diximus,ad nihil mutuatarius tenetur. x. Post moram tenetur ad damnum intrinsecum , non ad extrinsecum, modò mora sit culpabilis. 3. Si fiat pactum,posset teneri ad omne damnum intrinsecum, & extrinsecum, ante, & post moram,etiamsi mora(secundùm aliquos)non sit culpabilis. Et ratio est:quia ille,qui mutuat,potest cauere omni suæ indemnitati Sed de hoc nos alibi.

Alibi in 1. praced. Ref.

## RESOL. XXV.

*An pœna conuentionalis soluenda sit ante iudicis sententiam?*

*Et an dicta pœna debeatur in conscientia , si debitor non sit in mora culpabili,vel si non sit moderata?*

*Et an dicta pœna conuentionalis intra contrahentes sit licita?* Ex p.1.tr.8.Ref.29.

§.1. AFfirmatiuè respondet Regin. *in suis ref.cas.43.n.14.* & citat Couarruuiam, Medinam, Salon. Rebellium, & Azotium , quibus ego addo Reginaldum *tom.2.lib.15.c.x2.n.228.* Malderum *in 2.2 tract.4.cap.3.dub.18.* Turrianum *in 2.2.tom.x.disp.61.dub.3.n.9.* Filliucium *tom.2.tract.34.c.5.n.105.* Salam *tract.de vsuris,dub.x1.n.3.* Emmanuël Sa *v Pœna,n.2.* Molinam *tom.x.disp.317.n.x.* Guttiertez *de matrim.c.18.n.19.* Molfetium *in summ.tom.2.tract.12 c.13.n.43.* Megalam *in 2.lib.2.cap.15.q.2.n.15.* Vide etiam Nauarram *de restitut lib.3.c.2.n.355.* Et ratio est:quia hæc est differentia inter pœnam legalem,& conuentionalem : nam illa non debetur ante iudicis sententiam ; hæc autem maximè.

Sup.hoc sup. in tr.1.Ref. 78.§.vlt. & in fin. Ref. 107.

2. Hæc sententia est probabilis ; sed contraria non caret sua probabilitate , vt etiam Authores citati fatentur.Et ita absolutè docet Sanchez *de matrim.tom.1.lib.1.disp.37.n.4.* Vasquez *in p.x.tom.2.disp.173.c.1* Nauarrus *c.23.n.67.* Beia *p.1.cas 41.* Vide etiam Homobonum *de exam.Eccles.p.2.tract.9.c 15.q.47.* Lessium *lib.2.c.x0.dub.15.n.136.*& Layman *in Theolog.mor.lib. .sect.5.tr.4.c.16.n.11.* qui asserunt,hanc sententiam esse probabilem. Et ratio est : quia hæc videtur intentio contrahentium, nisi aliud exprimatur.

3. Notandum est etiam,quòd dicta pœna non debetur in conscientia,si debitor non sit in mora culpabili,vel si non sit moderata.Item,si debitor soluit partem debiti præfixo termino non tenetur ad persoluendam integrã pœnam ; sed tantùm ad partem pro ratione partis non solutæ. Et tandem interuallum vnius hebdomadæ, imò, & viginti dierum,secundùm Mercatum,& Regium, *vbi supr.n.17.* non dicitur mora notabilis,vt quis teneatur ad pœnam conuentionalem.Et hæc omnia obseruant DD. citati, qui multùm ad praxim conducibilia sunt.

Sup.hoc sup. in Ref.23.§. vlt. post medium,à vers. Sed quid.

4. Sed,an supradicta pœna conuentionalis inter cõtrahentes sit licita , vide Narbonam *in 3. p.Recep.lib.5.tit.18.l.13.gl.1.n.56.* vbi contrarias sententias concordat,lege illum,& non pigebit. Vide etiam Grammaticũ *dec.58.n.6.* Guttiertez *de iuram confirm.p.1.c.36.num.10.* Gamma *dec.218 n.8.* Barbos.*in l.2.p.1.n.42 ff.sol.matrim.* Pereira *de empt.& vend.c.19.n.22.* & alios penes ipsos.

## RESOL. XXVI.

*Cùm lucrum cessans debeatur mutuanti quæritur modo,an totum,vel in qua quantitate debetur?*

*Et proponitur Regula , secundùm quam Confessarij possint sine scrupulo taxare quantitatem supradicti lucri cessantis.* Ex p.1.tt.8.Ref.64.

§.1. QVænam conditiones ad legitimum interesse,ratione lucri cessantis,recipiendum exigantur,declarant fusè Doctores , qui communiter docent , quòd non deducatur in pactum totum lucrum, quod sperabatur ex vsu pecuniæ, vel alterius rei mutuatæ ; sed deductis expensis,quæ faciendæ erant in negotiatione,detrahendóque aliquid propter pericula,seu incertitudinẽ lucri.Et ratio est clara : quia tantò minùs valet lucrum in spe,quã in re,quantò magis spes frustrari potest,spectatis omnibus circumstantiis ; minùs etiam valet lucrum obtinendum cum expensis, quàm sine illis. Sic Rodriq.

in

*in sum.p.* 1.*c.*111.*n.*9. *&* 10. Palatius *de contr. lib.*4.*cap.*4. Syluester *verb.vsura,*1.*q.*19. Angelus *q.*16. Armilla *n.*3. Molina *tom.*2.*disp.*316. Gabriel *in* 4.*dist.*5.*q.*11.*num.*2. Grasfius *p.*1.*lib.*2.*c.*115.*n.*20. Rebellius *p.*2.*lib.*8.*q.*6. & alij, vt Sotus *lib.*6.*de iust.q.*1.*art.*3. Salonius *tom.*2.*q.*88. *art.*2.*contr.*9.

Sup. hoc quæsito infrà in Res. 48. §. Sed cum dictum, & recitantes, & cursim in fine alterius Res. eius noi.

2. Sed, quia hæc opinio relinquit taxationem dicti lucri arbitrio boni viri, quod est difficile, & scrupulosum; quæsierunt sæpiùs à me multi Confessarij certam regulam, secundùm quam possent sine scrupulo, & formidine taxare quantitatem supradicti lucri cessantis: quibus hanc dedi inuentam, & positam à Lessio *lib.* 2. *c.*20. *dub.*11.*num.*97. Bonacina *de contract. disp.*3. *q.*3. *punct* 4. *num.*3. Reginaldo *tom.*2.*l.*23.*c.*8.*n* 86. vbi ait: [ Optima autem regula statuendi in hac re iustum pretium potest esse, vt, qui mutuat, tantùm remittat ex lucro cessante, quãtùm ipse daret alteri ob contractum assecurationis, id est, quantùm daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato, in se ipsum suscipiens totum periculum: vt, verbi gratia, si quis speraret lucrum 15. pro 100. & libenter daret 5. pro assecuratione, posset tantùm accipere 10. pro lucro cessante: quia hæc soluens reddit ipsum securum. ] Ex hac regula possunt Confessarij statim sine consideratione expensarum, laborum, &c. statuere iustum pretium lucri cessantis, non solùm in mutuo, sed in aliis contractibus.

---

## RESOL. XXVII.

*An in mutuo pro incerto lucro, probabili tamen, possit quis promittere certam aliquam summam pecuniæ?*

*Et notatur posse exigi lucrum cessans, etiamsi ego non liberaueram negociari, sed anceps eram ea ratione, quia mutuans in gratiam mutuatarij se priuat hac potestate deliberandi, & destinandi suam pecuniam negociationi, quæ libertas pretio æstimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare.*

*Et an mutuatarius debens soluere decem pro mutuo possit dare alteri mutuo dimidiam partem pro quinque?*

*Et an si quis fecit contractum vsurarium bona fide credens esse iustum, si postea cognoscat fuisse illicitum, possit tantùm retinere, quantùm acquisiuisset, per contractum licitum.*

*Et an si mutuans centum, vt mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & vsura, &c?* Ex p.11. tract.7. & Misc.7. Res.24.

§.1. DE hac difficultate olim altercatio literaria mihi fuit cum Clemente Merlino Sacræ Rotæ Auditore, & Decano, Sacræ Pœnitentiariæ Regente, viro incomparabili, acuti, & profundi ingenij atque ad omnia nato, & cui maiora encomia deberem propter affectum quem ex intimis præcordiis, dum viueret, erga me profitebatur. Ipse itaque negatiuam sententiam tenebat, & mihi adduxit Ioannem Baptistam Lupo *Comment. de vsuris*, §. 6. & Bullam Pij V. editam anno 1571. quæ expressè prohibet certum lucrum pro incerto taxari. Hanc sententiam tenet Ambrosius de Vignate *in cap. salubriter de vsur. numero* 4. *cum sequenti*, & dicit hanc esse veritatem, & pro Euangelio habendam. Idem docet Felinus *in cap. cùm venerabilis, de except. numero* 4. Et quidem video Iuris Consultos detestari taxationem interesse antequam eueniat, quia putant à iure reprobari interesse quod probari non potest, quale est in præsenti, *l. qui testamentum ff. de probat. leg Titia ff. de leg.*3.

2. Sed ego affirmatiuæ sententiæ tunc adhæsi, & adducebam Nauarrum, Couarruuiam, & Bonacinam, quos postea cum aliis inueni apud Petrum VVadingum *tractat. de contract. disput.* 6. *dubit.* 7. *titul.* 2. *numero* 4. qui mordicus hanc sententiam sustinet, quia ait ipse, huiusmodi pactum de iure naturæ non potest ostendi illicitum, vel vsurarium, cum à parte rei verè subsit interesse mutuantis, spes enim verisimilis magni lucri, aut prudens damni metus est pretio æstimabilis, & cuiusque interest à lucro acquirendo non impediri, & hoc punctum pauci negant, quod autem est pretio æstimabile, quo me in tui gratiam priuo, potest in pactum deduci, vt seruer immunis, difficultatem faciunt in eo quod incertum certo pretio æstimetur. Sed hoc non videtur magnam habere considerationem, quia certum est in aliis contractibus nos posse pacisci de certo pro incerto, quando certa est spes lucrum euenturum, sed incertum est quantum *l. si iactum ff. de actione empt.* nemo dubitat posse spem emere aut vendere (modo sit fundata) quare ergo eodem modo in mutuo non continget.

3. Dices primò, videtur per multa iura prohibitum ne in hac materia adeo delicata propter procliuitatem hominum ad vsuras pro incerto certum in pactum veniat. Respond. primò (vt paulò ante dictum est) hoc non facere, vt iure naturæ sit illicitus, modo verè subsit verisimilis spes lucrandi plurimum. Respond. secundò nullum ius nostrum casum prohibuisse, vt bene notauit Rota Genuensis *decision.* 34. *apud Card Tuschum V. interesse conclusione* 308. nec certam spem incerti lucri certo aliquo pretio æstimari, sed incertam tantùm, & remotam taxari vetuerunt, & citati Doctores dicunt in hac taxatione in mutuo internenire veram transactionem; mutuans enim spem habet, quasi certam ex negotiatione sua, vel emptione fructuosa lucraturum se magnam summam, sed quia incerta est quantitas, & fortè futura est maior, fortè minor quàm cogitat transigit cum mutuatario, vt determinatam quantitatem assignet, sed multò minorem quam sit spes, quia spes lucrandi decem non tanti valet, quanti ipsa decem si adessent, in qua re ob ignorantiam mutuatarij grauis latere possunt doli, dũ mutuans spem lucrandi decem aureos ex 100. æstimat 10. aureis, quod plerúmque est iniustum, in qua promissione id quod spe priuat in tui gratiam mutuans, non est res aliqua, vel existens, vel extitura, sed est spes præsens, quæ morali iudicio sex in centum æstimatur, & interest eius illam spem non perire, sicuti diximus de iactu retis; pisces enim non venduntur, qui fortè non capientur, sed spes probabilis capiendi illos. Et ita videmus vbique penè gentium præsertim apud mercatores taxari spem lucri, & certum pro incerto in stipulationem venire in maiori, vel minori quantitate, iuxta diuersas regionum consuetudines. Hucvsque Vvadingus,

4. Ad auctoritatem verò Bullæ Pij V. respondet Nauarrus quod loquitur de solis cambiis, ergo non est extendenda ad alios contractus. Deinde non esse vsu receptam, saltem extra statum Ecclesiæ. Itaque si haberet aliquis pecunias paratas ad lucrum, cuius acquirendi proximam, & probabilem habet spem, & quidem in magna quantitate, quam non potest determinate, quia autem non est omnino certa, sed variè potest impediri, aut minui cum mutuatario conuenit, licitè cum mutuatario potest conuenire vt spem illam probabilem de quantitate magna lucri redimat, & promittat illi sex in centum, quæ vult solui, etiamsi nullum lucrum à parte rei cesset, nec plus, quàm sex exigit, etiamsi lucrum 20. vel 30. cessaret.

5. Notandum est etiam hîc obiter, quod Eminentissimus Cardinalis Lugo *de iust. tom.*2. *disput.* 25. *section.*6. §.1.*n.*95. ait, posse exigi lucrum cessans, etiamsi ego non deliberaueram negotiari, sed anceps eram ea ratione, quia mutuans in gratiam mutuatarij se priuat hac potestate deliberandi, & destinandi suam

suam pecuniam negotiationi, quæ libertas pretio æstimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare. Sed hæc opinio non placet Patri Verricelli *in qq.mor. tract.3 quæst.11. sect.1. num.7.* Primò, quia est contra omnes, nam communiter Doctores requirunt, probandum esse, mercatorem habuisse paratas merces, quas emere potuisset; alij requirunt probandum esse se solitum negotiari, alij quod pecuniam destinauerat negotiationi. Vnde Rota Genuensis *decis.139.* rectè ait, quod de remoto interesse nulla habenda est ratio. Secundò, quia sequeretur, quod semper mutuans posset ratione lucri cessantis aliquid exigere vltra sortem, nam semper se priuat potestate negotiandi, & deliberandi, quod est aperire viam vsuris; pero enim cur potest exigere lucrum cessans, quando anceps est an negotietur, & non etiam, quando omnino deliberauit non negotiari, etenim in vtroque casu se priuat potestate deliberandi, cùm potuisset mutare voluntatem, & negotiari: ergo, vel in vtroque casu, vel in neutru potest pro ea potestate, qua se priuat, aliquid vltra sortem exigere. Tertiò, quia ea spes lucri posita ea in deliberatione adeo tenuis est, vt non sit eius consideratio habenda.

6. Quartò, quia causa cessationis lucri non est mutuum, sed indeliberatio negotiandi, ideo enim mutuatus sum, quia non deliberaueram negotiari, fortè non fuissem mutuatus. Hæc omnia Verricelli. Sed adhuc puto opinionem Cardinalis Lugo sua non carere probabilitate.

7. Sed ponam hîc casum de quo his diebus interrogatus fui, an mutuatarius debens soluere decem pro mutuo, possit dare alteri mutuo mediam partem pro quinque, v. g. Caius sumpsit mutuo à Titio ducentos aureos, cum pacto, vt solueret viginti vltra sortem ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, an in tali casu possit Titius postea dare mutuo centum aureos Semptonio, vt soluat decem vltra sortem. Ratio dubitandi pro affirmatiua parte est, quia hic per huiusmodi vsuram non exigit nisi compensationem damni, quod ipse ratione mutui passus est: vnde sicut exigere potest compensationem damni, cui ratione moræ causam dedit mutuatarius, ita & compensationem damni, quod ratione mutui passus est mutuator. Sed negatiuè respondet Ioannes Pontius *in cur. Theol. disp.55. quæstion.4. conclus.1. num.14.* vbi sic ait. Quæritur an qui accepit mutuum cum pacto soluendi propterea decem vltra sortem, posset mutuare alij mediam partem cum pacto, vt soluat quinque ex illis decem.

8. Respondeo, quod non, nisi ratione huius mutui ipsemet sit damnum correspondens passurus, nihil enim potest petere ratione damni iam incursi ratione obligationis, quam habet soluendi decem. Ita Pontius, & rectè quidem, nam damnum in conscientia soluendum debet incurri ratione mutui præcisè. Et hanc sententiam ex aliis rationibus cum multis Doctoribus tenet Castrus Palaus *tom.7. tract.32. disp.4. punct.12. num.2.* & Amicus *in cur. Theol. t.5. d.20. sect. 7. n.101.* Sed alij negatiuã sententiam probabilẽ esse existimant, dicunt igitur probabiliter, quod si mutuũ sub vsuris accepisses, & alius tertius peteret à te mutuũ, posses mutuum à te acceptũ in ipsum transferre, quia non mutuas sub vsuris, sed obligationẽ, quam habes reddendi mutuum sub vsuris in alteram consentientẽ deriuas. Deinde esto censearis mutuator, potes mutuatarium cogere vt vsuras soluat, ne ex mutuatione detrimentum patiaris soluendo vsuris sorte alienata, sic Angel. *ver. vsura 1. num.21.* Syluest. *eodem, quæst.20.* Emanuël Sa *verb. mutuum in fin.* Molin. *disp.314. circa finem.* Et Lessius *de iust. l.2. c.20. dub.10. in fin.* Ego primæ sententiæ adhæreo.

Alibi infrà in Res. 50. & 51.

9. Et tandem hic nota id, quod alibi obseruaui, quod si quis fecit contractum vsurarium bona fide, credens esse iustum, si postea cognoscat fuisse illicitum; potest tantùm retinere, quantùm acquisiuisset per contractum licitum, & ita præter alios à me adductos, tenet me citato Verricelli *in qq. mor. tract.3. q.11. sect.2. num.18.* licet etiam probabiliter alij contrarium asserant, quos sequitur Baunius *in Theol. mor. tom.3. l.2. q.8.* Etiam pro praxi obserua, quod licet si mutues centum vt mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & vsura, quia obligas ad emptionem sibi non necessariam; Potes tamen in effectu id ipsum præstare, si petenti mutuum nolis concedere, offeras tamen merces, quas mutuatarius, vt pecuniam, qua indiget, habeat, emit, tametsi post modum eas distracturus sit: nam si merces iusto pretio vendas, nullam emptori irrogas iniuriam. Quod verò ipse viliori pretio eas distrahat, sibi, suæque necessitati imputet, non tibi, quia in ea venditione non astrinxisti emptorem ad sic vendendum. Et ita ex Molina, & Salas docet nouissimè Castrus Palaus *tom.7. tractat.32. disp.4. punct.12. num.4.*

Sup. hoc infrà in Res. 62. à principio.

---

## RESOL. XXVIII.

*An quando quis ex iusta causa excusatur à restitutione, vel solutione, teneatur saltem damnum emergens, ac lucrum cessans creditori compensare?*

*Et attinguntur debita ex contractu, & debita ex delicto?*

*Et notatur duodecim esse casus excusantes à restitutione, quæ desumuntur ex parte creditoris, & ex parte debitoris; ex parte debitoris & creditoris simul; ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris.*

*Et aliæ quinque causæ adducuntur in textu huius Resolutionis, quæ licet videantur excusare à restitutione, non excusant.* Ex part. 11. tract. 6. & Misc. 6. Res. 20.

§. 1. EX Molina affirmatiuè respondet Pater Layman. *in Theol. mor. lib.3 sect.5. tract.2. c.12. n.2.* vbi sic asserit: Porrò id rectè admonet Molina *tract.2. tom.3. posterior. disp.754. num.3.* Si ex solutionis debitæ dilatione, quamuis iusta, damnum aliquod creditori, vel lucrum cessans eueniat, ipsi omni iure compensandum fore; quia iniqua esset conditio, si debitor solutionem debiti in suum commodum differre vellet, non suscipiendo in se onus resarciendi iacturam, quæ ex tali solutione creditori eueniet; neque creditor aliter in dilationem debiti consentire cogitur. Ita ille.

Sup. hoc pro parte solutionis supra in Res. 23. & in aliis eius primæ not.

2. Sed negatiuæ sententiæ adhæret Castrus Palaus *tom.7. tract.32. disp.1. punct.17. §.10. num.2.* quod, vt probet hoc, distinctè distinguit debita ex contractu, & debita ex delicto, & in vtroque debito putat debitorem excusatum à debiti solutione non esse obligatum, damnum emergens, aut lucrum cessans interim creditori obueniens resarcire: nam si debitor es ex contractu, & legitimè à solutione excusatis, non est vnde tibi hæc obligatio imponenda sit, quod enim inquit Molina, & Layman, ex tacito contractu, quo te obligas debiti solutionem differens in tuum commodum iacturam creditoris resarcire, nullo fundamento nititur; neque enim iure naturali, nec positiuo is contractus dilationi solutionis necessariæ annexus est. Si verò sis debitor ex delicto, & à solutione facienda excuseris, etiam videris excusatus à satisfactione damni eo tempore creditori contingentis, quia non est in mora soluendi, & consequenter nec causa iniusta illius damni. Damna autem, quæ ex ea retentione iusta, & licita proueniunt, non tibi debent imputari, quia non es illorum causa moralis iniusta, quod necessariò requiritur.

Sup. his in Res. not. præteritæ, & in aliis eius primæ, & secundæ not.

3. Verùm in materia tam practicabili docet Dicastillus *de iust. lib.2. tract.2. disp.10. dub.1. num.73. & 75.* probabilissimum esse, non solùm quando causa differendi est extrema necessitas, sed etiam quando est ne-

cessitas

cessitas grauis, & quando est periculum spirituale, non esse obligationem restituendi tale damnum, aut lucrum, quia creditor saltem ex charitate tenebatur postposito illo paruo damno, aut lucro, soccurrere proximo patienti illam necessitatem. In aliis verò casibus, quos vbi suprà Dicastillus numerat, excusantibus à restitutione, putat teneri debitorem, cùm venerit ad lautiorem fortunam restituere tale damnum, aut lucrum creditori. Ratio est, quia non tenetur creditor, etiam ex charitate consentire in dilationem illam, nisi debitor suscipiat in se tale onus; neque æquum est, vt debitor propter suum commodum, aut vt vitet suum damnum, velit dilationem eius, quod iam ex iustitia tenetur soluere, non suscipiendo in se onus resarciendi creditori damnum minus, quod ex dilatione illi prouenit. Vnde ad argumentum respondetur, teneri ex tacito pacto, & conditione sub qua potuit licitè velle dilationem, & sine qua licitè non potuit eam velle.

4. Ego verò, his non obstantibus, sequor sententiam Patris Castri Palai, quam antea docuit Petrus Nauarra *de restitut. libro 4. cap. 4. dub. 9. num. 51.* vbi vniuersaliter asserit, quacumque causa rationabili, existente, non teneri restituere tale damnum, aut lucrum creditori. Cuius ratio est, quia cùm non sit in mora, seu in culpa, non tenetur ratione iniustæ acceptionis, nec ratione rei acceptæ, cùm nihil ad eum perueniat ex iis, quæ creditor amittit. Et ideò hanc sententiam tenet nouissimè Ioannes de Soria *in Epit. Summar. part. 2. tract. x. sect. 3. dist. 1. §. qui, quibus, & quomodo facienda restitutio.* Vide etiam circa præsentem difficultatem Lessium *de iustitia, libro x. capite 16. dub. 01.*

5. Nota hic obiter, duodecim esse causas, excusantes à restitutione, quæ desumuntur ex parte creditoris & debitoris simul, ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris. Prima est condonatio creditoris seu remissio. Secunda est damnum, quod creditori, vel tertiæ personæ obueniet, si vel non fiat restitutio, vel differatur, & hæ duæ sunt ex parte creditoris. Tertia, est impotentia debitoris. Quarta, extrema vel grauis eius necessitas. Quinta, notabile eiusdem detrimentum, si vel restituat, vel statim restituat. Sexta, ignorantia eiusdem debitoris. Et septima æquale debitoris dubium, & hæ quinque sumuntur ex parte debitoris. Octaua, compensatio, quæ sumitur ex parte creditoris, & debitoris simul, sub qua comprehenditur compensatio à debitore facta creditori creditoris. Nona interitus rei, quæ sumitur ex parte rei restituendæ. Decima ex parte legis, quæ est præscriptio. Vndecima, ex parte Legislatoris, quæ est compositio. Et duodecima, quæ est spes restituendi omnibus, si statim non restituat; de singulis sigillatim agamus. Et has quidem causas sigillatim exponit Ioseph Rocafull *in praxi Theolog. moral. tomo 1. libro 5. de septimo præcepto Decalogi, tract. 4. capite vltimo, numero 405. cum sequentibus*, qui etiam optimè notat esse alias causas, quæ licèt videantur excusare à restitutione, non autem excusant. Prima creditorem esse excommunicatum; hæc enim excommunicatio creditoris iuxta veterem sententiam non excusat, vt constat ex versiculo illo, vtile, lex, humile, &c. Secunda causa non excusans est cessio bonorum: hæc enim non est introducta ad liberandum in conscientia; sed solùm ad liberandum à carcere, & conuentione in iudicio, atque excommunicatione, quæ pro foro exteriori solùm valet. Tertia causa est lex permissiua; hæc enim non excusat à restitutione, vt qui defraudat emptorem, vel venditorem non excusatur à restitutione, & qui per legem ciuilem præscribit non excusatur; lege enim permissiua non conceditur actio, non tamen datur titulus dominij. Quarta causa non excusans à restitutione est sententia iudicis, quæ non nititur rei veritate, sed præsumptione; tunc enim, qui propter sententiam iudicis

Sup. hoc infrà in tr. 5. lege doctrinam Ref. 20. & 22. & alterius earum notationum.



lo suum fauorem latam non restituit, non est tutus in conscientia. Quinta causa est ingressus Religionis, de qua tamen discrepant Doctores, vt ego alibi adnotaui. Vide Hurtadum *de iustitia, disp. 9. difficult. 7.*

Alibi in Resolutionib. quæ hic sunt in tom. 7. tr. 1. Ref. 140. & 141.

## RESOL. XXIX.

*An licitum sit tradere pecuniam alteri sibi aliam rem tradenti, verbi gratiâ, domum hoc pacto, vt ipse vtatur re, aliter verò pecunia, qui contractus dicitur* Agodete? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 18.

§. 1. RESPONDEO affirmatiuè, dummodò in tali contractu adsint duæ conditiones. Prima; vt lucrum cesset illi, qui pecuniam tradit: sicut enim in mutuo licitè aliquid recipi potest titulo lucri cessantis; ita in isto contractu. Secunda, vt in dicto contractu apponatur pactum retrouendendi in fauorem vtriusque contrahentis, ita vt tradens pecuniam obliget se ad rem acceptam restituendam, si qui pecuniam accipit, restituerit pecuniam: & è contra. Si igitur non adsit titulus lucri cessantis, & pactum retrouendendi, prædictus contractus erit vsurarius, & mutuum palliatum: nam tradens pecuniam recipit lucrum, quatenus vtitur re accepta non computato pretio vsus in sortem. Et ita docet Bonacina *de contract. disp. 3. quæst. x punct. 7. §. 1. n. 7.* qui citat Couarruuiam & Medinam. Vide etiam Homobonum *de exam. Eccles. part. x. tract. 9. cap. 13. q. 42.* Sed de hac quæstione iterum redibit sermo.

Redibit in Ref. quæ hic sequetur, & in alia eius not.

## RESOL. XXX.

*An contractus, qui vulgò dicitur* Godere, Agodere, *sit licitus?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 82.

§. 1. HIc contractus sæpissimè in praxi frequentatur, & de illo *superius* aliqua diximus. Antiqui, vt notat Homobonus de Bonis *de exam. Eccles. p. x. tract. 9. c. 15. q. 42.* asserunt, contractum hunc validum esse, si illicita pacta non contineat, eò quòd in contractum innominatum resoluitur: Do, vt des.

Superius in Ref. quæ hic est anteced. & in Ref. seq. & lege doctrinam alterius Ref. eius not.

2. Sed, vt docet Molfesius *in summ. tom. 2. tract. 12. cap. 8. num. 47.* ad euitandam suspicionem vsurarum efficitur talis contractus emptionis, vt dominus prædij illud vendat infrà certum tempus, conuento pretio pacto adiecto, quòd possit emptor soluere pretium infrà tot annos, cum pacto de retrouendendo, & adiiciatur pactum, vt per quinquennium, verbi gratiâ, expelli nequeat ab illo prædio. Itaque, si fructus prædij sint æquales cum interesse, quod percipitur ex illa pecunia, vt ad rationem nouem, & infrà pro centenario; contractus continet iniustitiam: si adsit inæqualitas, contractus reducendus est ad æqualitatem. Ita ille. Vide Scaceiam *de commer. §. 1. quæst. 1. num. 470. & seq.* Surdum *in cons. 425.* Carroc. *de locat. & cond. part. 1. quæst. 4.* & alios. Vide etiam Couarruuiam *lib. 3. var. resol. cap. 9. num. 3.* Conradum *de contr. quæst. 84.* Medinam *tract. de vsura quæst. 15.* qui præbent alium modum pro iustificatione supradicti contractus, licèt Azorius *part. 3. lib. 9. cap. 10.* contrarium videatur docere.

## RESOL. XXXI.

*An fructus ex pignore perceptos teneatur mutuator in sortem computare?*

*Et an ratione lucri cessantis, damni emergentis, vel alterius iusti tituli, ex pacto eos sibi possit reseruare?*

*Et alij duo casus excipiuntur in textu huius Resolutionis circa hoc.*

*At difficultas est, quo titulo possit mutuator in casu fructus feudi, vel rei emphyteuticæ sibi pignus credita sine vsura percipere, & in sortem non computare?*

*Et an, si Princeps Supremus siue tempore belli, siue in alia Republica necessitate accipit à subditis magnam pecuniæ summam, & dat in pignus Ciuitatem, vel dominium fructiferum; Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt, quæritur, an hoc licitè fiat?*

*Et alius casus circa hoc adducitur in* §. vltim. huius Resolutionis. Ex part. 11. tractat. 7. & Miscellan. 7. Resol. 26.

Sup. hoc in duab. præc. Res. & infrà lege doctrinam Res. 58. §. 1. RESpondeo affirmatiuè, & ideò si pignus sit datum creditori tantummodò in securitatem debitorum, tenetur creditor fructus ex eo perceptos in diminutionem sortis inferre, nisi ratione lucri cessantis, damni emergentis vel alterius iusti tituli, ex pacto eos sibi possit reseruare. Ita communiter Doctores Rebellius *libro* 8. *quæst.* 12. Reginaldus *libro* 25. *num.* 204. Molina *disput.* 320. Medina *quæst.* 2. *de vsuris.* Salas *dub.* 28. Salon. 2. 2. *quæst.* 78. *art.* 2. *controuers.* 12. Aragonius ibidem, & docet expressè Alexander III. *in cap.* 1. *&* 2. *de vsur.* Limitat hoc Sotus *de iustitia, quæst.* 1. *art.* 2. *ad finem,* quem sequitur Sà *verb. Pignus, num.* 9. ne procedat in creditore percipiente fructus modicos ex pignore, quod dominus colere non intendebat, quia illius fructus industriæ colentis adiudicandi sunt. Sed meritò hanc restrictionem reprobat Nauarr. *cap.* 17. *num.* 216. Molina *disput.* 310. *post initium.* Rebellius 2. *part. de iustitia libro* 8. *quæst.* 11. *num.* 2. Lessius *lib.* 2. *cap.* 20. *dub.* 16. *num.* 137. Salas *de vsuris, dubio* 28. *numero* 5. eò quod res suo domino fructificare debeat, se proinde nisi censeantur liberaliter donati, præsumendi sunt (inquit Salas *numero* 8.) domino pignoris pertinere deductis expensis.

2. Quinimò non solùm domino pignoris competunt fructus ex pignore collecti deductis expensis, sed etiam fructus, quos ex culpa lata, & leui, colligere omittit.

3. Cæterùm si illud quod in pignus offertur nolit creditor in pignus accipere, sed in emptum cum pacto de retrouendendo fructus intermedij temporis perceptos, non tenebitur computare in sortem, quia percipit fructus rei cuius dominium habet. Sicuti obseruant Molina *dist. disput.* 320. *circa finem.* Lessius *l.* 2. *cap.* 20. *dub.* 16. *num.* 137. Salas *dub.* 28. *num.* 5. Quod intelligendum est cùm in gratiam venditoris hoc pactum institutum est, aliàs si emptor conuenirет, vt post aliquod tempus venditor rem emptam reciperet, neque fructus perceptos deduceret, vsuram palliatam committeret, quia illa non tam esset venditio, quàm pignoratio, vt aduertit Salas *loco citato.*

4. Stat igitur communis conclusio, fructus pignoris esse in sortem principalem computandos; verùm excipiuntur ex hac regula duo casus. Primò, quando emphyteuta rem emphyteuticam, vel feudatarius feudum oppignorat domino directo: tunc enim fructus non computantur in sortem, sed cedunt domino directo, integra manente ipsius sorte principali, modò nullum eo tempore dominus directus exigat à feudatario, vel emphyteuta seruitium aut pensionem; ita definit Innocentius III. *cap.* 1. *de feudis.* At difficultas est quo titulo posset mutuator in tali casu fructus feudi, vel rei emphyteuticæ sibi in pignus creditæ sine vsura percipere, & in sortem non computare. Molina *disp.* 313. post aliorum multas allatas rationes; hanc ipse ex Maiore, Gab. & Almaino affert, & sequitur huiusmodi fructus accipi vi contractus feudalis & emphyteotici, qui sub hac conditione fuerunt à principio initi, vt quotiescumque feudum ipsum, vel res emphyteutica rediret ad dominum directum, rediret simul cum dominio vtili. Quod autem hac conditione à principio instituti sint, constat ex prædicta consuetudine.

5. Secundus casus exceptiuus à regula generali est, fructus, qui percipiuntur ex pignore tradito Genero pro dote nondum soluta *leg. Syluius* 2. 2. *quæst.* 78. *art.* 2. *in respons. ad* 6. nam neque hi computantur in sortem, vt statuit idem Pontifex *cap. salubriter de vsuris,* his verbis: sanè generum ad fructus possessionem, qui sibi à socero sunt pro numerata dote pignori obligati, computandos in sortem non credimus compellendum. Rationem reddit, cùm frequenter, inquit, dotis fructus non sufficiunt ad onera matrimonij supportanda. Ex qua ratione infert Glossa, non posse generum huiusmodi fructus ante contractum matrimonium percipere: quia cùm illi concedantur ad onera matrimonij tolerанda, ante contractum matrimonium extra sortem percipi non possunt.

6. Et de omnibus superiùs dictis præter Doctores citatos vide Ioannem Vvigers *de iustitia, tractatu* 3. *cap.* 6. *dubio* 13. *&* 14. necnon Baunium *in Theologia mor. tomo* 3. *lib.* 2. *quæst.* 35. 36. *&* 37. doctum, & acutum Petrum VVadingum ex Societate IESV *tractatu de contr. disp.* 6. *dub.* 10. §. 2. *cum sequentibus.* Qui etiam ponit in paragrapho 5. casum nimis practicabilem, ait enim Princeps supremus siue tempore belli, siue in alia Reipublicæ necessitate, accipit à subditis magnam pecuniæ summam, & interim dum differt solutionem dat in pignus ciuitatem, vel dominium fructiferum; Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt. Quæritur an hoc licitè fiat.

7. Et respondet, posse honestari illam praxim aliquot titulis, primum suggerit Caietanus 2. 2. *quæst.* 75. *art.* 2. *ad sextum,* vt non accipiant in pignus, sed emant cum pacto retrouendendi, siue obligando se, quod iterum vendent Principi, qui dedit, quando pretium numerabit, & in tali casu, cùm fiant domini rei traditæ per veram emptionem, percipiunt fructus ex re sua, & non ampliùs aliena, proindéque non computant eos in sortem, & hic titulus fortè in praxi seruatur, etiamsi contrahentibus non ita explicitè in mentem veniat. Secundus est, contractus censualis redimibilis ex parte venditoris, vt suprà meminimus, verbi gratiâ, vt possit Princeps, qui vendit censum mutuatori, se exsoluere soluendo capitale, interim tamen dum non refundit, dat pignus, ex quo creditor possit soluere sibi quotannis interesse ordinarium sex in centum. Sed hic titulus non sufficit ad excusandam praxim, quia propriè dicti pignoris subiecti censui creditor non est dominus, sed dominium manet penes debitorem. Videmus autem vbique, penè eos qui accipiunt à Rege dominia, vel Ciuitates in pignus, suo non Regis nomine illa administrare, & effici veros dominos, donec soluatur sors debita, admiscenda proinde est translatio dominio vtilis, vt ipse creditor ex dominio illo tanquam ex re sua fructus percipiat, & propterea hæc valdè impropriè vocantur pignora, & videntur donationem in diem habere coniunctam, vel ad certum, vel incertum tempus, scilicet donec certa summa pecuniæ sibi refundetur à domino, & potest benè donatio talis præsumi facta à supremis Principibus subditis de se benè meritis.

8. Nota tamen ex Salas *dubio* 28. *de vsur.* si Princeps suam mentem explicet, quod nempe nolit, aut fructus donare patrimonialium bonorum, & dominium totum vtile transferre in creditorem, & tantùm velit ei dare iurisdictionem in territorium, vel Ciuitatem, & transferre in eam curam gubernandi subditos, tunc percipere omnes fructus iurisdictionis, & vectigalia, quæ Principi dari solebant, quia talia dantur Principi tanquam stipendium laborum, quos suscipit in subditis gubernandis, & tuendis, cùm ergo illa cura sit in alium translata, meritò stipendia percipit, & cum

Principes

Principes supremi rarò habeant bona patrimonialia quorum sint particulares domini, sequitur ordinariè creditores non teneri computare in sortem fructus, quando tota iurisdictio in ipsos est translata. Et hæc omnia docet VVadingus *vbi suprà*, quæ valdè notanda sunt, nam talis casus à paucis pertractatur, & in praxi frequenter solet accidere.

---

## RESOL. XXXII.

*Cuinam competat fructus rei vendita?*

*Et difficultas est, quando nihil de fructuum conuentione actum est.*

*Pro quibus proponitur primo, ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretij solutionem, vel antequam habitum sit pro soluto?*

*Secundo, ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei vendita, & nondum tradita, & ante solutionem pretij?*

*Tertio, ad quem pertineant fructus rei vendita, & tradita, soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad soluendum?*

*Et in supradictis tribus casibus sunt etiam aliqua distinctiones.* Ea p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Res. 13.

§. 1. SI de fructibus tam enatis, quàm nascituris conuentum sit inter contrahentes ad quem spectare debeant, conuentioni standum esse apertè colligitur *in leg. qui fundum, §. fundi, ff. de contrahend. empt.* & *l. Iulianus, §. si fructibus, ff. de actionib. empti*, & tradunt Doctores communiter.

2. Difficultas est quando nihil de fructu in conuentione actum est, & nunc etiam distingui oportet de fructibus, alij enim sunt fructus pendentes, & apparentes iam tempore venditionis, alij verò sunt non pendentes neque apparentes, vt in arbore aliquando quidem pendent, & apparent fructus, siue maturi, siue immaturi.

3. Ac de iis dicendum est etiam vniuersim, fructus pendentes, & apparentes tempore venditionis pertinere ad emptorem, siue maturi, siue immaturi, quoad valorem, quem habent tempore venditionis. Et ratio est primò, quia fructus pendentes tempore venditionis censentur pars rei emptæ, & simul cum ipsa emi, ergo simul cum illa ad emptorem pertinebunt. Secundò, quia sic habetur *l. Iulianus, §. si fruct.* Tertiò, quia si res periret, vel deterior fieret, periret, aut deterioraretur emptori, ergo illi etiam fructificare par est, cuius est damnum, sit etiam commodum. Et ita docet Dicastillus *de iustitia, libro 2. tract. 9. disp. 1. dub. 11. num. 116. cum sequenti*, secundò vendito equo, nisi aliud exprimatur, intelligi vendita ornamenta, vt sella, ephippium, frænum, & cætera; quamuis enim hæc non sint fructus equi, si tamen equus cum illis venalis fuit propositus, & ostensus, omnia censentur simul vendita, tanquam accessoria, & adiacentia principali: Oppositum tamen dicendum est si sine illis fuit propositus, vel venditus in absentia: Et hæc omnia difficultatem non habent.

4. Sed tricæ sunt, quid dicendum de fructibus, qui tempore contractus non existunt pendentes, vel apparentes, & in tribus statibus de hac re possumus loqui. Primò ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretij solutionem. Secundò ad quem pertineant fructus rei traditæ quidem, & soluto pretio, vel habito pro soluto, aliqua ex rationibus prædictis.

5. Circa primum de fructibus post rei traditionem, sed ante pretij solutionem, vel antequam habitum sit pro soluto modis prædictis; Ant. Gomez *2. var. cap. 2. num. 11.* Couarruuias *2. variar. cap. 15. num. 1.* & Lusius *lib. 3. cap... per totum.* Molina *disp. 368. num. 8.* docent, fructus rei venditæ, & traditæ ante pretij solutionem pertinere ad venditorem: probant *ex l. curabit, C. de act. empt.* vbi Minor quidam vendiderat rem de qua ibi, & lex sic habet; Curabit Præses Prouinciæ compellere emptorem: qui nactus possessionem fructus percipit, & partem pretij, quam penes se habet cum vsuris restituere, quas, & perceptorum fructuum ratio, & Minoris ætatis fauor, licet nulla mora interuenerit, generauit: vbi apertè supponitur emptorem non potuisse percipere fructus rei in integrum, quia non soluerat pretium in integrum, sed tantùm partem fructuum iuxta quantitatem pretij soluti; ergo si nihil sit solutum pretij, nihil fructuum pertinebit ad emptorem. Probant etiam *ex l. vlt. de peric. & commod. rei empta.* Deinde probant ratione, quia æquitas naturæ non patitur, vt prius emens ex re vendita percipiat fructus, quàm soluat pretium, quia ex ratione pretij habet tantùm titulum ad illam, quæ ratio magis vrget, si emptor sit in mora soluendi pretij. Vnde Couarruuias vult prædictas vsuras concedi in recompensationem fructuum, quos ipse existimat ad venditorem pertinere, quem Bonacina, & alij putant adhuc esse dominum rei, donec ipsi soluatur pretium, vel ipse habeat pro soluto: fructus autem rei ad dominium pertinent.

6. Ex his sequitur ad venditionem agri pertinere messem, quæ erat ante venditionem collecta, etiamsi ex ea conductor pensionem nondum debebat, quia terminus pensioni præstitutus, nondum aduenerat.

7. Sequitur secundò, si tempore vindemiæ maturæ, sed nondum collectæ, vendatur vinea, emptoris fore totum fructum vuarum nondum decerptarum.

8. Sequitur tertiò, si domus vendatur tertio alicui locata à tempore venditionis, pretium locationis cedere emptori, & pro rata debere illud diuidi inter emptorem, & venditorem, quando terminus solutionis post venditionem demum exspirat. Excipe nisi venditor sit Fiscus: tunc enim tota pensio cedit emptori, quia in huius compensationem tenetur ratum habere contractum locationis à Fisco initum, qualem contractum initum à priuato venditore non teneretur ratum habere, *l. emptorem, Codice locati.*

9. Sed contrariam sententiam tuetur Gabriel *in 4. dist. 15. q. 21. concl. 4. cas. 3.* Rosella *v. Vsura 1.* Armilla *q. 15.* Syluester *v. Emptio, q. 3. n. 4. & v. Vsura, 2. q. 11.* qui alios citat, Idem Petr. Nauarra *lib. 3. de rest. c. 2. dub. 13.* Sà *verb. Venditio n. 4.* Mercado *lib. 2. c. 12. circa fin.* Gutierrez *in q. Canon. c. 39. num. 19.* asserentes huiusmodi fructus non pertinere ad emptorem, nisi soluto pretio, vel saltem habito à venditore vt soluto, & ad certum diem dilato, quo non soluto, tenetur emptor soluere vsuras adæquantes fructus, quos à tempore moræ ipse percepit; Colligitur *leg. 4. Cùm inter Cod. de periculo, &c.* quæ lex, vt commodum, vel incommodum rei venditæ transeat ad emptorem, requirit vt inter emptorem, & venditorem de pretio conuentum fuerit: Et ex præcitata *lege fructus, C. de actionibus empti*, in qua sic sancitur: fructus post perfectum iure contractum, emptoris spectare personam conuenit, ad quem, & functionum grauamen pertinet: Venditor quoque pretium tantùm, at si moram intercessisse probetur, vsuras ex officio iudicis exigere potest. Idem colligitur *ex paragrapho vendita, instit. de rerum diuisione.* in quo dicuntur res venditæ fieri emptoris. Si venditori pretium soluerit, vel alio modo ei satisfecerit: & ex *lege Iulianus, §. offerri, ff. de action. empt.* offerri pretium venditori, ab emptore, inquit, debet, cum ex empto actio est: Venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem, quam vendidit. Ratio verò est, quia æquum non est, vt emptor fructus rei venditæ percipiat, & venditor non possit frui pretio sibi

debito, ex quo posset, adhibita propria industria fructus percipere.

10. Eadem ratio est, si emptor fuerit in mora soluendi pretium tempore debito, in quo euentu tenetur vsuras fructuum ab eo tempore perceptorum venditori soluere, vt expressè statuitur præcitata *l.Iulianus*, quæ sic habet: Ex vendito actio venditori competit ad ea consequenda, quæ ei ab emptore præstari oportet. Veniunt autem in hoc iudicio infrà scripta, in primis pretium quanti res venit; Item vsura pretij post diem traditionis, nam cùm re emptor fruatur æquissimum est eum vsuras pretij impendere: neque dicas: vsuras esse illicitas: nam duplices sunt vsuræ, aliæ lucratiuæ, aliæ recompensatiuæ, priores tantùm sunt illicitæ, non autem posteriores, quæ dantur in recompensationem fructuum, quos emptor ex re sibi vendita percipit.

11. His tamen non obstantibus non nego sententiam primam Præsidis Couarruuias, & aliorum esse satis probabilem; ego autem huic posteriori adhæreo, quæ probabilior mihi videtur.

12. Sed nunc transeundum est ad secundum dubium superiùs positum, nempe ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditæ, & nondum traditæ, & ante pretij solutionem; eadem ratione dicendum est, si inter contrahentes à principio expressum sit, ad quem debeant pertinere, iustæ illorum conuentioni standum erit.

13. Quod si contrahentes statuant, vt tali die offeratur pretium, vendens verò nolit rem tradere, in eo casu à die oblati pretij fructus pertinent ad emptorem, iuxta expressam dispositionem legis *sterilis*, §. *cùm per venditorem steterit*. Estque indubitata doctrina, & illius ratio. Tunc enim vendens verè est causa non tradens rem, vt fructus non percipiantur ab emptore ex re sibi debita tradi, ac proinde tenetur soluere lucrum cessans emptori, quod per se prouenit ex negatione debitæ traditionis maius habeant pretium, quam postea cum vendens tradit rem, tenebitur soluere vltra rem ipsam illum excessum pretij.

14. Difficilius est ad quem pertineant prædicti fructus, quando nihil fuit expressum de tempore traditionis assignando. Neque de fructibus non existentibus, ad quem deberent pertinere.

15. Couarruuias 3. *var.c.4.* qui pro se alios refert Sà *v.Venditio, n* 4. Molina *d.* 568. & alij apud Couarruuiam cum quibus videtur sentire Mercado suprà, putant tunc fructus non pertinere ad emptorem; sed ad venditorem; fundamentum est, quia vendens ante traditionem dominus est rei venditæ (vt suprà diximus) illi ergo fructificat res sua. Secundò, quia æquum non est, vt emptor accipiat fructus rei, nisi vel postquam facta est traditio, & pretium solutum, vel saltem post traditionem habita est fides de pretio, aut quando vendens est in mora tradendi.

16. Secunda sententia est aliorum, asserentium fructus rei à die celebratæ venditionis ad emptorem pertinere, nisi aliud expressum sit.

17. Ego verò existimo vtramque sententiam probabilem esse, huic tamen posteriori ego magis adhæreo ob naturale quidem ius, quia licet vendens ante traditionem sit dominus; tamen non ita est dominus rei, vt ad se pertineat rei periculum, & licet emptor non habeat ius in re ante traditionem, nec sit absolutè dominus rei, tamen tale habet ius ad rem, vt ad illum pertineat rei periculum, & damnum, quod contingat sine culpa venditoris, iuxta supradicta ex communi omnium doctrina. Ergo, & supposito iure naturali fructus rei ad eumdem debent pertinere.

18. Et tandem circa tertium dubium, videlicet ad quem pertineant fructus rei venditæ & traditæ soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad soluendum; dicendum est, fructus omnes pertinere ad emptorem, neque hunc teneri ad interesse pro pretio à se non soluto, nisi aliter conuentum sit inter contrahentes; éstque communis Doctorum sententia, cuius ratio est; tum quia venditor hoc modo cedit iuri suo, quo alioquin potuisset exigere interesse fructuum; tum quia res domino fructificat, sed res vendita, & tradita emptori, habita fide de pretio, est emptoris; ergo ad illum spectant fructus.

19. Et hæc omnia docet Dicastillus *vbi num.* 148. *cum seqq.* cui adde ex parte Amicum *in Cursu Theologico, tom.5. disp.*21 *sect.*12. Castrum Palaum *tom* 7. *disp.* 5. *punct.*25. & 26. Lessium *de iustit. lib.*2. *cap.*21. *dub.*13. Layman *lib.*3. *sect.*5. *cap.*17. §.2. Rebellium *lib.*9. *quæst.*17. Cardinalem Lugo *de iust. tom.*2. *disp.*26. *sect.* 14. Malderum *de iust. tract.*5. *cap.*2. *dub.*15.

---

## RESOL. XXXIII.

*Ad quem periculum rei venditæ ante traditionem pertineat, emptori, vel venditori?*

*Et notatur, quod si vendita res sub conditione, pendente conditione, venditoris est commodum, vel incommodum; & idem est, si res mensuranda, vel gustanda sit.*

*Et difficultas est, si res vendatur sub indeterminatione.*

*Et si venderes decem modios tritici, duplicem seruum, &c. absque vlla designatione loci, ex quo deberent extrahi ob cuiuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel serui interitum, non excusaris: si autem sub aliqua determinatione venditio instituta sit, vt si venderes decem modios tritici ex his quos habes congregatos, debent, vt ab hac obligatione excuseris, omnes absumi.* Ex p.11.tr.7. & Misc.7. Ref.32.

§.1. CAsus est satis practicabilis. Dico igitur, quod certum est, facta traditione emptoris esse commodum, & incommodum rei emptæ, difficultas est ante traditionem, & quidem tunc si res determinata absolutè fuerit vendita, estò dominium illius in emptorem translatum non sit, *l.traditionibus, Codice de pactis:* attamen commodum, & incommodum emptori accidit; ita vt non obstante deterioratione, vel interitu rei venditæ teneatur pretium soluere, si fortè non soluisset, quia sic censetur esse mens contrahentium, cùm aliter conuentum non fuerit. Quam intentionem ius non impedit, sed potiùs fauet, §. *cum autem iuncta glossa institut. de empt. & vend. l.quod sæpè, §. si res, ff. de contrahend. empt. leg. necessario, ff. de periculo; & commodo rei venditæ, l.*1. *& seq. Cod. eod. tit.* Neque obstat textus *in leg. bona fides, ff. de act. empt.* Vbi resoluto contractu ex vna parte, ex alia resoluitur, quia, vt benè ibi respondet Gomezius, id intelligitur, quando fit resolutio per dispositionem legis Principis, vel sententiam iudicis, cui consonat Rebellius *lib.9. quæst.*15. *num.*25. Molina *disp.*336. §.4. Sed hoc intelligendum est modo rei venditæ diminutio, vel interitus non succedat culpa venditoris. Nam, cùm ipse ex vi contractus tenetur rem venditam tradere, consequenter obligatur ad illius custodiam, ac proinde tenetur de dolo, lata, leuique culpa, Antonius Gomez 2. *var. cap.*1. *num.*32. Rebellius 2. *part. lib.*9. *quæst.*15. *num.*19. Lessius *lib.*2. *cap.*21. *dub.*12. *num.*97. Emmanuël Sà *verbo, Venditio, numero* 29. Secundò, intellige ne fuerit in mora culpabili rem tradendi; alioquin apud emptorem non eodem modo perituram; Vt habetur *leg. illud, ff. de periculo, & commodo rei venditæ*, & soluunt præcitati Doctores. Si autem constaret eodem modo apud emptorem perituram fore, neque in foro externo neque in foro conscientiæ censendus est venditor obligandus, sed emptori damno cedit. Vt colligitur

ex

*ex leg. item §. vlt. de rei vindic. & ex l. cùm res, §. vlt ff. de legatis* 2. & à contrario sensu, & tradit *glossa in §. cùm autem instit. de empt. & vend.* Rebellius *lib. 9. quæst. 15. n. 21.* Lessius *dub. 12. num. 96.* Sà *verbo venditio num. 26.* quia eo casu nullum ex mora præiudicium emptori aduenit; In dubio tamen an eodem modo res apud emptorem foret peritura, facienda est interpretatio contra morosum venditorem, tum in foro externo, tum in foro conscientiæ. Vt aduertit Rebellius *loc. cit.*

2. Notandum verò, quod si vendita res sit sub conditione, pendente conditione venditoris est commodum vel incommodum, & idem dicendum est si rem mensurandam, vel gustandam, quia censeris sub tacita conditione mensurationis, vel gustationis vendere, ac proinde tanquam de re sub conditione vendita agi oportet *l. quod sæpè, ff. de contrahenda emptione, & l. 2. C. de periculo, & commodo rei vendita,* & tradit Syluester *verbo emptio, q. 2.* Antonius Gomez *c. 2. n. 22.* Couarruuias *pract. c. 3. n. 7.* Sà *verbo, Venditio, n. 26.*

3. Et tandem difficultas est, si res vendatur sub indeterminatore, & tunc Hurtadus *de contrmicers. disput. 1. difficultat. 12.* sic ait: Si res vendita nondum tradita non sit omninò determinata in indiuiduo, sed indeterminata, vt quando venduntur decem oues ex grege eas non designando, vel si sit determinata in indiuiduo, vendita tamen ad mensuram, vt quando venditur aceruus tritici vno aureo in singulas mensuras, vel quando venditur ad pondus vt fructus horti vno dipondio in singulas libras, vel quando venditur ad gustationem, tunc periculum interitus earum rerum ad venditorem pertinere iure Cæsareo *leg. 1. ff. de periculo & commodo rei vendita*, & etiam iure naturali, quia emptio & venditio istarum rerum fit tacitè sub conditione, nam emptio, vel venditio rei indeterminatæ in indiuiduo sub conditione traditionis illius, & emptio, & venditio dictarum rerum determinatarum ad mensuram, vel ad pondus, vel ad gustationem fit sub conditione, si res mensuretur, vel ponderetur, vel gustetur, ac proinde si res pereat ante traditionem, vel mensurationem, vel ponderationem, vel gustationem (in quibus continetur quædam moralis conditio, cùm fieri debeat, vel ab emptore si sit gustatio, vel saltem coram si sit mensuratio, vel ponderatio) perit venditori, quia perit ante impletionem conditionis, & consequenter ante perfectum, seu absolutum contractum, periculum verò deteriorationis, & euentus meliorationis earum rerum ad emptorem pertinent, quia emptio, & venditio earum fit, earum prout fuerint tempore traditionis, quia eas emens, & vendens se exponunt euentibus fortuitis. Ita Hurtadus.

4. Sed magis claré assero, si venderes, verbi gratiâ, decem modios tritici, duplicem seruum, &c. absque vlla designatione loci, ex quo deberent extrahi, ob cuiuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel serui interitum non excusaris: quia estò omne triticum, quod possides absumatur, & omnes serui, quos habes, & ea quibus cogitabas venditionem perfecturus, pereant, cùm alij serui, aliúdve triticum in rerum natura sit ex quibus venditio perfici possit, teneris *leg. in ratione l. 2. §. incerta. ff. ad legem falcidiam, & leg. incendium, Cod. si certum petatur.* Si autem sub aliqua determinatione venditio instituta sit, vt si venderes decem modios tritici, ex his, quos habes congregatos, debent, vt ab hac obligatione excuseris, omnes absumi *leg. 1. vers. sed non sunt, ff. de periculo, & commodo rei vend. leg. 1. vers. cùm autem, Cod. eodem.* Sic Antonius Gomez *2. variar. cap. 2. num. 32. post medium.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 12. num. 9.* Rebellius *lib. 9. quæst. 15. num. 14.* Emmanuël Sà *verb Venditio, num. 27.* Molina *tract. 2. disp. 366. paulò post initium.*

5. Sed circa præsentem difficultatem in facti contingentia præter Doctores citatos, ne deseras recognoscere doctissimum Dicastillum *de inst. lib. 2. tract. 9. disp. 1. dub. 2. per totum*, vbi in hac materia, & doctrina ab ipso tradita quatuor colliguntur. Primò, periculum rei indeterminatæ in indiuiduo, pertinere ad venditorem quoad substantiam, quamuis periculum pretij, & valoris rei spectet ad emptorem. Vnde si tempore traditionis, aut mensurationis res in pretio decreuit, censetur decreuisse in damnum emptoris, perinde atque etiamsi deterior, aut melior fiat: damnum, & commodum videtur ad eundem emptorem pertinere, quia venditor solùm videtur obligari ad tradendam rem talis speciei, & emptor rem emit, prout erit tempore traditionis, subiiciens se periculo sentiendi incommodum, & etiam commodum, vt claré colligitur *ex capite nauiganti* citato.

6. Secundò, rem, quæ vendita fuit ad corpus, si pereat ante traditionem perire, emptori. Ideò si venditio fiat hoc modo, vendo tibi hoc dolium vini quingentis argenteis, & postea effundatur vinum, effunditur in damnum emptoris Si verò venditio fiat ad mensuram, antequam mensuretur, atque etiam ante traditionem damnum erit venditoris. Propterea si in contractu dicatur vendo tibi hoc dolium vini tribus aureis in singulas mensuras, & postea vinum effundatur ante mensurationem, vel traditionem perit venditori.

7. Tertiò, colligit cui res pereat quando ex certo numero venditur vnum sub disiunctione, vt si dicatur vendo tibi hanc, vel illam ouem. Constat enim perire venditori, cùm omnibus saluis integrum erat tradere, quam vellet. Ergo par est vt si aliqua pereat ante traditionem, illi pereat. Quod si omnes pereant simul, aut successiuè nulla excepta, vna perit emptori. Consequenter emptor dare tenetur pretium, quamuis res sibi nondum fuerit tradita. Constat *ex leg. si in emptione, §. penultimo, ff. de contrahenda emptione,* & ratione probatur; quia emptor aliis destructis habet ius, vt superstes sibi tradatur, respectu cuius perinde est, ac si venditio fuisset determinata in indiuiduo. Ergo par est, vt si pereat illa, ipsi pereat.

8. Et tandem quartò infert, si domus vendita incendio pereat, vel seruus moriatur, vel aliqua corporis parte lædatur post perfectam venditionem, damnum pertinere ad emptorem; idémque iudicium est quando fundus post venditionem ad corpus totus, vel ex parte perit alluuione fluminis. Si tamen per alluuionem aliquid fundo accrescat, accrescit emptori, vt ad quem incommodum spectat, spectet commodum. Vide etiam in in facti contingentia circa omnia superius dicta Amicum *in Cursu Theol. tom. 5. disp. 21. sect. 11. per totam*, & Malderum *de iust. tract. 5. c. 2. dub. 13. per totum.*

## RESOL. XXXIV.

*An supradictus contractus* Allameta *possit sæpius renouari?* Ea p. 1. tr. 8. Res. 18.

§. 1. Respondeo affirmatiuè, citra fraudem, & affectum auaritiæ: quia subsequentes contractus cum requisitis suprapositis sunt etiam contractus emptionis, & venditionis. Itaque tempore mensis Augusti, si venditor non posset, neque frumentum, neque pretium soluere, potest celebrare denuò hunc contractum; & quoties non est soluendo, toties illud renouare: dum tamen habeat spem in præfixo tempore habendi aliquo pacto frumenta, vel pretium.

## RESOL. XXXV.

*An supradictus contractus dum renouatur, licitè posteà in illo adiiciatur interesse sorti principali?*

*Et notatur interesse pœnarum nullo modo peti posse, vt*

*verbi gratia, aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid soluere, si pœnam in tempore non soluit, non tenetur soluere interesse dictæ pœnæ.* Ex p.1.tt.8.Ref.19.

§.1. NOster D. Andreas Molfesius *in sua summa, p.62.tract.12.c.7.n.113.* & P.Megala *2.2.lib.2.c.6.q.1.n.29.* partem tenent negatiuam. Hanc sententiam sequuti sunt Maldetus *in 2.2.tract.5.c.3.dub.12.* & Iacobus de Grasseis *p.1. lib.2.c.105.n.8.* Hondedeus *cons.5.n.28.* Francus *dec.254.n.14.* Rodericus *de annuis reddit. lib.5.q.7.n.27.* & Decisiones nouissimæ Rotæ Romanæ *vol.1.dec.315.n.8.* Probatur ratione: nam hoc esset quædam superfœtatio, & anatocismus, iure prohibitus, vt vsuræ vsurarum, vt patet *ex l.vlt.C.de vsuris.* Secundò, si admitteretur interesse alterius interesse, res in infinitum progrederetur contra textum *l.vnica. vers.in aliis autem casibus.C.de sent.quæ pro eo,quod interest,profertur.*

2. Sed affirmatiuam sententiam probabiliorem esse censeo, quam tuentur Alphonsus Villagut *in tract. de vsuris,q.18.n.34.* Rota Genuensis *in dec.134.in fin.* Rota Mantuana, vt testatur Bursatus *lib.1. cons.68. n.42.* Beretta *cons.25.n.5.* Cagnolus *in leg.vnic. C.de sent.pro eo, n.46.* & nouissimè Scaccia *in tract.de commerciis,§.7.gl.2. à num.19. vsque ad 59.* cum Polydoro Ripa *obseru. 324. num.8.*

3. Et ratio est aperta: nam, sicuti primum interesse debetur; sic etiam debetur & secundum, & aliud deinceps, cùm nulla probabilis differentia afferatur inter vnum, & aliud interesse: decurso enim primo interesse, illud effectum est capitale, quo non restituto causatur nouum interesse, cùm creditor careat lucro, quod habuisset, si illud solutum sibi fuisset. Et hoc dicere voluit Signorolus *in cons.65.* dum respondit, lucrum lucri deberi: quia, posteaquam lucratum est, illud lucrum facit sortem, & capitale.

4. Notandum est verò, interesse pœnarum nullo modo peti posse: vt, v.g. aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid soluere, si pœnam in tempore non soluit; non tenetur soluere interesse dictæ pœnæ, vt optimè notat noster P. Molfesius *in summ.tom.2.tract.12.c.23.n.37.*

5. His suppositis respondeo: In hoc contractu, vt vulgò dicitur, *alla meta*, sine vllo scrupulo concedere possunt Confessarij, vt interesse ratione lucri cessantis adiiciatur sorti principali. Vide Lessium *lib.2.c.23.dub. 9. n. 85.* Sed ad alias, non minùs in praxi occurrentes difficultates deueniamus.

## RESOL. XXXVI.

*An si venditor tradidit rem emptori, & ipse non soluit pretium, possit recipere vsuras pretij pro ratione fructuum?*

*Et quid pro ratione damni emergentis, & lucri cessantis?*

*Et aliqua alia circa hoc aduertuntur.* Ex p.3. tract.5. & Misc.1. Ref.115. aliàs 114.

Sup. hoc pro contraria diffic. quæ doctrina potest deseruire pro hac q. suprà lege Ref.18 & si places, lege etiam Ref. eius. not.

§.1. NEgatiuam sententiam in foro conscientiæ tenet Megala *in 2.2.lib.2.c.6.q.1.n.19.* vbi sic ait: Dico non licere venditori in foro conscientiæ vsuras, seu fructus pretij non soluti exigere, nec exactas retinere, nisi ob moram emptionis, damnum aliquod illi emergat, vel lucrum illi cesset, nam cùm sint vsuræ intrinsecùs malæ, semper erunt malæ, ita vt nec à legum dispositione, nec alia via iustè fieri possint. Ita ille, & ante illum Lessius *lib.2.c.21.dub.13.n.109.* & Filliucius *tom.2.tr.35. c.8.n.276.*

2. Sed multi ex *l.vlt. ff. de periculo, & ex l.curabit, C de act.empt.* contrarium docent, & asserunt, quòd si venditor rem venditam tradat emptori, & emptor in mora sit tradendi pretium, siue totum, siue partem eius, non solùm ad pretium, aut partem pretij non solutam, sed etiam ad vsuras pretij non soluti cogendus erit, iuxta fructum pretij nondum soluti proportionem; vt si nihil pretij soluit, restituat omnes fructus; si dimidiam vel tertiam partem pretij, tantùm soluat dimidium, vel duas tertias partes fructuum vltra pretium. Et ita docet Couarruuias *lib.3.var.res.c.4.n.5.* Molina, Binsfeld. Sà, quos adducit Tannerus *in 2. 2. disp.4 q.7.dub.1. n.48.* asserentes, dictas leges procedere etiam in foro conscientiæ, & illas ab vsura liberant.

3. Sed in hac quæstione mihi placet opinio Ferdinandi Rebellij *p.2. lib.9.q.16.sect.1.n.11.* vbi prædictas leges ab vsura excusandas esse putat, non ex parte dilatæ solutionis, sed ex eo quòd propter moram culpandam, siue culpam non soluendi pretium in pœnam morosi emptoris actionem in foro externo, venditori concedere voluerunt, ad exigendos omnes fructus, quos emptor percepisset, vel percipere potuisset ac per negligentiam non percepit, à tempore moræ iuxta propositionem pretij non soluti. Ex quibus infert *n.14* quoad forum conscientiæ, non esse cogendum dictum emptorem ad prædictos fructus, siue vsuras pretij soluendas, ante condemnationem; cùm id in pœnam pro culpa à iure decernatur, & pœna non debetur ante iudicis sententiam.

4. Nota etiam cum dicto Rebellio *n.13.* quòd in foro conscientiæ si venditor nollet iudicialiter exigere dictam pœnam a iure statutam, id est, fructuum restitutionem, sed tantùm lucrum cessans, vel damnum emergens, emptor in conscientia illud compensare tenetur ante illam iudicis condemnationem, cùm sit damnum damni ex peccato contra iustitiam commutatiuam, nempe ex mora culpabili. Ita Rebellius.

5. Ex quibus patet responsio ad argumentum Megalæ. Non enim illæ leges in tali casu tribuunt vsuras venditori, sed pœnam moroso debitori imponunt soluendam venditori. His tamen non obstantibus, prima opinio est probabilior, non tamen damnatem hanc secundam sequi volentem; est enim probabilis. Vide etiam circa præsentem quæstionem Azorium *tom.3.lib.8.c.15.* & Nauarram *de rest.lib.3.c.2.n.18.*

## RESOL. XXXVII.

*Pluries quæsitum à me fuit, an contractus, qui vulgò dicitur* Apagare, & Consignare, *& in hoc Regno Siciliæ frequenter celebratur, sit licitus, & non vsurarius?*

*Et pro praxi, & intelligentia huius contractus prius aliqua notantur.* Ex p.1. tt.8. Ref.65.

§.1. NOtandum est pro praxi huius contractus, quòd ita celebratur. Ioannes, verbi gratiâ, mense Ianuarij habet centum modios frumenti, quos vendit Petro, & non tradit nunc, quando celebratur contractus; sed obligat se illos consignare mense Iulij, quando Petrus emens soluet pretium, quod ipsi contrahentes taxant mense Ianuarij quando faciunt contractum: pretium autem non est illud, quo valebunt frumenta mense Iulij, neque quo valent nunc mense Ianuarij, sed illud, quod taxant contrahentes mense Ianuarij, & solent ex communi consensu hoc modo definire pretium soluendum. Hoc pretium verò ita taxatur, vt si mense Ianuarij tempore contractus, modius frumenti valeat quadraginta tarenis, ipsi determinant, & conueniunt, vt mense Iulij soluantur, v. g. quadraginta tres tareni, augendo aliquid vltra pretium currens tempore contractus: atque ita taxato pretio maiori, qui valet de præsenti, vendit frumentum consignandum, & soluendum, quando consignabitur mense Iulij.

2. Notandum secundò, quòd est proprium, & speciale in hoc contractu, vt Ioannes venditor frumentorum consignandorum mense Iulij, teneatur illa dare Petro emptori, quoties petierit medio tempore, à Ianuario ad

ad Iulium, & toto illo tempore medio dicta frumenta stant periculo, & expensis Ioannis venditoris: si verò transferit Iulius, & Petrus non acceperit frumentum, Ioannes tunc debeat aduertere, & cogere Petrum, vt illud accipiat, aliter protestatur de interesse, & expensis; & periculum deinceps frumenti, erit penes Petrum. His ita notatis,

3. Dico, quòd si iste contractus celebretur inter eos, quòd realiter, & verè emunt frumenta, & non fictè, vt ex tali fictione luerentur; nam alioquin iurarent falsum: dico, inquam, quòd talis contractus est licitus, & non vsurarius. Probo primò: nam est contractus veræ emptionis, & venditionis. Secundò, illud plus, quod accipitur vltra pretium currens, Ioannes licitè accipit sine aliqua iniustitia: quia illos duos, vel tres carenos accipit pro expensis, laboribus, & periculis, quæ subit conseruando frumenta ad mensem Iulij. Tertiò, in hoc contractu adest æquale, & probabile periculum, tam venditoris, quàm emptoris: nam in mense Iulio potest pretium esse maius, vel minus: ergo vterque subit periculum lucrandi, vel perdendi. Quartò, in hoc contractu est quædam species contractus, quæ vulgò dicitur, *arrisicare*: ex eo, quòd venditor, & emptor taxant pretium de præsenti in mense Ianuarij, & exponunt se periculo, vt mense Iulij perdant, vel luerentur propter æquale, & probabile periculum, cui se exponunt: talis verò arrisicatio, vt vulgò dicitur, stante periculo probabili euentus lucrandi, & perdendi licita est: ergo licitum erit etiam illud plus, quod ex tali artificatione datur, & accipitur. Propter has rationes Confessarij sine vllo scrupulo possunt talem contractum, tanquam licitum, & tutum in praxi consulere, & admittere, salua semper, &c.

## RESOL. XXXVIII.

*An liceat vendere pretio currenti tempore solutionis?*
*Et notatur non esse licitum vendere triticum, vel aliquid aliud pretio præsenti cum pacto, vt cum solutio fiat, tempore præfixo, sit in ipsa specie tritici, vel in pecunia ad electionem venditoris?* Ex p.3.tr.6. & Misc.5. Res.a.

§.1. AFfirmatiuè respondet Caietanus *in 2.2.q.78.a.2.* & *ibid. in relect.* Franciscus Victoria cum multis recentioribus Thomistis, quia tempore solutionis dicitur perfecta venditio. Et hanc sententiam probabilem esse putat Sotus *de inst.lib.6 q 4.a.2.*

2. Sed ipse contrariam tenet, si non eras seruaturus merces tempore solutionis, cum communi Doctorum. Dicendum est igitur, posse quem vendere credito pretio currenti tempore solutionis, si pro tunc seruaturus erat illas merces. Tamen in tali casu rectè notat la Cruz *in direct. p.1.pr.7. q.5.dub.7. concl.2.* posteà de pretio deducendas esse expensas, quæ faciendæ erant, verbi gratiâ, pro conseruando tritico, & pericula, si quæ probabiliter timentur in eius conseruatione. Item habenda erit ratio pretij, quo res in Maio, verbi gratiâ, æstimarentur, si vsque tunc seruarentur; nam si mille cori tritici in Maium seruantur, ex copia vilescet pretium. Hæc ille; quæ sunt valdè menti tenenda. Sed circa præsentem quæstionem, vide Molinam *disp. 355.* Medinam *de restit.q.38.* Rebellium *p.2.lib.9.q.11.* Aragon. *in 2.2.q.77. art.4.* & ibidem Salonium *controuers.12.* & alios.

3. Notandum est etiam cum Villalobos *in summa, tom.2.tract.11. difficult.6. num.3.* [que no es licito vender el trigo apreciado al precio, que vale al presente, con pacto de que se pague para tal tiempo en trigo, ò en dinero, como mas quisiere el que le vende; porque en tal caso el que vende posuit spem in tuto, esto es que asegura su negocio, y no se pone à peligro de perder, pues ha de escoger; y el otro si.] Ita ille, & ante illum Rebellius *p.2.lib.9.q.11.n.11.* in quo multi Barones, & negotiatores miserrimè decipiuntur.

## RESOL. XXXIX.

*Vtrùm licitum sit percipere lucrum cessans ex mutuo, si compensetur alio lucro, quo caret mutuans, si non mutuaret?* Ex p.1.tr.8.Res.34.

§.1. REspondeo, esse illicitum, & vsuram. Vnde colligitur esse vsurarios mercatores, qui vendentes creditò, accipiunt aliquid vltrà pretium rigorosum, dicentes, se id accipere ratione lucri cessantis, eò quòd si statim eis solueretur merces pretio summo, aut medio, tantumdem, aut plus lucrarentur, quàm recipiant vltrà sortem; aliunde enim hoc lucrum compensarent: nam vendendo ad creditum, quod virtualiter est mutuare, pluras habent emptores, pluresque res vendunt, & ita compensatur lucrum, quod vendendo numerata pecunia haberent. *Sup. hoc infrà lege doctrinam Resol. 66.67.& 77.*

2. Et ita docet Salas *tract. de vsuris, dub.10.n.5.* & ante illum Molina *tom.2.tract.2.disp.316.n.4.* vbi sic asserit: [Si hi homines solùm venderent pecunia statim numerata, certè in fine anni non tot merces vendidissent, quot vendunt, vendendo simul credito: quia longè pauciores emptores habuissent. Neque ex eo, quòd credito multis vendant, nullum lucrum eis cessat; quod habuissent, si solùm negotiari vellent pecunia statim numerata: quin potiùs eis lucrum accrescit, si intra limites iusti pretij credito vendant eis, qui non habent pecuniam præsentem, qua emant; quoniam vltrà alios, his etiam vendunt quibus non vendidissent, nisi credito vellent eis vendere.] Ita Molina.

3. Quod etiam antea docuerat Michaël de Palatio *lib.4. de contract. c. 4. dub.5.* vbi multa aduersùs dictos mercatores adnotauit; & præsertim, quòd vendendo ad creditum, vendunt merces pretio rigoroso: quod non haberent, si pecunia numerata illas venderent. Notent hæc Confessarij: quia hic casus passim in praxi occurrere solet, maximè cum illis, quos nos vulgò vocamus *Panneri*, & *Merceri*. Sed apponam hîc alium casum, etiam in praxi sæpiùs occurrentem.

## RESOL. XL.

*Olim hac quæstione tentatus sum; Vtrùm sit licitum exigere aliquid suprà iustum pretium ratione periculi sortis, cui interdum vendens creditò exponitur, & hoc sine onere restitutionis?* Ex p.1.tr.8.Res.37.

§.1. NOn est tam facilis hæc quæstio, vt multis forsitan videtur: nam sine peccato, & onere restitutionis hoc fieri posse mordicùs negant hi omnes, Sotus *de inst.lib.6.q.4.a.1.dub.1.* Nauarrus *c.23.n.81.* Lopez *in instr.p.1.c.150.* Palac. *de contract. lib.4.c.3. concl.8.* Garzias *de contr.lib.1.c.23.* Toletus *de septem peccatis, cap.5.* Azorius *p.3.lib.8.c.8.q.7.* & Rebellius *de oblig. iust.p.2. lib.9.q.12. n.1.* qui validissimis rationibus probat hanc sententiam, ex quibus aliquas accipe: Vsurarius eris, si cogas mutuatarium ad ineundam tecum assecurationem eiusdem mutui, etiam pro vilissimo pretio, vt patet *ex c.nauiganti, de vsuris.* Ergo à fortiori vsurarius eris, si non mutues alteri, nisi sub obligatione reddendi aliquid vltrà sortem pro periculo, cui mutuum exponis: & eadem ratio in credito militat. Consequentia probatur: nam vtilior videtur debitori, & minùs onerosa prior, quàm secunda obligatio. Secundò: quia nec timor periculi, nec ipsum periculum de non soluendo *Sup. hoc in Res. seq.*

mutuo, vel credito, est secundum se vendibile; sed est consequens, siue accessoriuoi ad vtrumque. Probatur antecedens. uam periculum istud ex sui natura solet præcaueri per pœnam impositam, vel per fideiussores: ergo vendi non potest. Hæc, & alia argumenta adducit Rebellius.

2. Sed contraria opinio visa est probabilis his omnibus, Medinæ *de rest.q.38.causa 3. & 4.* Petro à Nauarra *lib.3. de rest.c.2.p.1.dub.11.n.105. & part.2.c.3. dub.10. num.342.* Valentiæ *tom.3. disp.5. q.10. punct.2. concl.4.* Emanuëli Sà *verb. venditio, num.3.* Rodriquez *in summa, part.2.c.83. num.3.* & Leonard. Lessio *lib.2. c.21. dub.6. num.54.* & aliis quos citat, & sequitur Sanctatellus *in suis resol* p.1.q.47. *num.17.* & Salas *tract. de vsuris, dub.27. num.3.* Nec desunt rationes pro hac opinione. Nam, exponere se tali periculo, est pretio æstimabile: ergo pro eo potest aliquid exigi. Deinde, venditor potest petere fideiussorem, qui, vt periculum illud in se suscipiat, potest iustum pretium stipulari: ergo, si emptor cupiat venditorem illud in se suscipere, poterit venditor iustum eius pretium exigere. Nota tamen, qui d hoc periculum debet esse verum, & non fictum. Et si quæris, quale erit eius iustum pretium, respondeo, totum id, quod tu libenter alteri dares, ad simile periculum redimendum.

Sup. hoc suprà in Ref. 26. prope finem, à vers. optima. & in ratio §. eius not.

## R E S O L. XLI.

*An licitum sit propter periculum in recuperanda sorte aliquid aliud exigere?*

*Idem quæritur, si aliqua res ad creditum vendatur.* Ex p.1.tt.8.Ref.37.

Sup hoc in Ref. præteritis.

§.1. Respondet negatiuè Ioan. de la Cruz *in direct. consc p.1. præcept.7.q.5. dub.6. concl.2.* vbi ita ait: [Non licet mutuanti exigere aliquid pro periculo, & metu recuperandi debitum. Ita Soto, Bannez, & alij, quos refert, & sequitur Lopez, & oppositum ait esse periculosum in fide: quia *in cap. nauiganti, de vsuris*, definitur, esse vsurarium, qui recipit aliquid vltra sortem, ex eo, quòd suscipit in se periculum metui. Nec est eadem ratio de fideiussore, & assecuratore, quibus licet aliquid accipere pro periculo assecurationis: quia ista sunt pretio æstimabilia, cùm interueniat obligatio ciuilis ex parte fideiussoris: at periculum metus mutuantis non est quid separatum à mutuo, & sic gratis præstandum cum mutuo.] Ita ille. Et ita etiam hanc opinionem docet ex Societate Iesu Rebellius *p.2.lib.9. q.12.* Toletus *de 7. peccat. mort. c.51.* & alij penes Salam *tract. de vsur. dub. 22. num.1.*

2. Sed ipse *num.3.* rectè contrariam sententiam docet, citans plures Doctores, quibus ego addo Bonacinam *de contract. disp.3.q.2. punct.4. num.18.* Fillucium *tom.2. tract.35.c.5. num.112.* & Malderum *in 2.2.tr.5. c.3. dub.14.* Et ratio est: quia hoc pertinet ad indemnitatem mutuatoris; qui tamen non debet hoc facere cum grauamine mutuatarij, quale erit, si volente mutuatario ita lere pignus, aut adducere sufficientem fideiussorem, non contentus his cautionibus, præscribat ei, vt secum super periculo paciscatur.

3. Aduertendum est tamen, quòd tale periculum debet esse verum, & graue; & non leue. Ad argumentum Ioan. de la Cruz, & aliorum, respondeo, illos nimis licentiosè loquutos fuisse. Et *ad cap in ciuitate.* quod adducunt, respondetur, quòd nullo modo casus noster ibi attingitur: sed Pontifex tantùm declarat, eos peccatum incurrere, qui ideò tem tariùs vendunt, quòd expectent ad tempus solutionem: nisi probabile sit, tempore solutionis valituram plus minúsve eo pretio maiori, quo nunc venditur. Imò textus iste facit pro nobis: nam permittit, venditorem posse exigere vltra pretium aliquid; quia se exponit periculo admittendi lucrum: ergo similiter mutuans potest aliquid recipere pro periculo, cui se exponit. Et ita notant Doctores citati. Sed ex veritate huius conclusionis pendet decisio cuiusdam casus in praxi sæpiùs occurrentis: ideò quæritur:

## R E S O L. XLII.

*An quis possit vendere equum, torquem auream, vel aliquid aliud vltra iustum pretium, & hoc cum conditione, vt emptor illud soluat, cum vxorem duxerit?* Ex p.1.tt.8.Ref.38.

§.1. Agit de hac quæstione noster P. Megala *in 2.2. lib.2.c.6. q.4. n.139.* & ex professo *in consf.70.* vbi sententiam affirmatiuam docet ex principio *in superiori Resolut.* allato; nempe, quia ratione periculi licitum est exigere aliquid vltra iustum pretium, quidquid alij contradicant. Sed addit, quòd quinque conditiones sunt necessariæ pro iustitia istius contractus: Prima, vt periculum sit reale, & non imaginarium. Secunda, vt sit graue. Tertia, vt fiat sine scandalo ob suspicionem palliandi vsuras. Quarta, vt manifestetur emptori, ratione periculi emendi vltra iustum pretium. Quinta, vt augumentum pretij sit proportionatum periculo. Itaque, cùm in nostro casu adsit periculum amittendi capitale, non solùm ob mortem emptoris; sed etiam, quia fieri potest, vt ipse ob multa, quæ contingere possunt, vxorem non ducat, & nullum quoque ex tali contractu sumatur scandalum, cùm passim efficiatur; sequitur, quòd si concurrant supradictæ conditiones, licitus erit talis contractus.] Ita noster Megala. Qui etiam, & optime, existimat in hoc casu graue periculum illud esse, quòd conditio adimplenda pro soluendo pretio ex simplici voluntate emptoris dependet. Non reticebo tamen, supradictas venditiones sæpiùs esse illicitas: quia augmentum pretij non est periculo proportionatum: quod quando tale sit, relinquitur arbitrio boni viri circumstantias attendentis.

Quamuis nō plenè sup. hoc, lege tamen intrà doctrinam Ref.24. & si placet etiam Ref.23. & 85. in tr.4.

## R E S O L. XLIII.

*An contractus innominati pariant obligationem in foro conscientiæ, vel detur eis locus pœnitentiæ, vt disponunt iura Ciuilia.* Ex p.9. tract.9. & Misc.4. Ref.12.

§.1. Suppono quòd Contractus nominati pariunt non solùm exceptionem, sed etiam actionem, & obligationem ciuilem: Contractus autem innominati exceptionem pariunt, actionem verò, & obligationem ciuilem non item. Ita expresse *l.1. & l.7. Iuris gentium ff. de pact. in princ. ibi.* Quæ pariunt actiones in suo nomine non pariunt. Et infra §. Sed cùm nulla subest causa, hic constat constitui non posse obligationem & concludit I C. Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem. Idem decernitur *l. diuersionis.45.* & ibi Gloss. & Paulus de Castro *& l. legem, Cod. de pact. & l. petent 27. cod.* & ita docet Gomez *lib 2. Var. cap.8. num.4.* & alij communiter. Difficultas ergo est, an sit tutum in conscientia sequi Ius ciuile, & doctrinam de pœnitentia in contractu innominato. Et negatiuam sententiam tenet Pater Oñate de contractibus, *tom.1. disp.5. sect.1. num.101.* vbi sic ait: Ratio verò, cur nominati contractus actionem pariant, innominati non pariant, immediata non potest esse alia, nisi quia Ius ciuile ita disposuit. Ius inquam ciuile: nam Ius naturale etiam innominatis contractibus obligationem, & actionem dedit coram Deo, & in foro conscientiæ, quod valdè notandum, & memoriæ commendandum

dandum

dandum est, & est etiam certissimum. Primò, quia contractus innominati sunt veri contractus; ergo obligationem, & actionem naturalem saltem pariunt. Sed hanc naturalem obligationem Ius positiuum nullo modo annullauit; nam licet pactis nudis, & contractibus innominatis non assistat, addendo eis obligationem, & actionem ciuilem: non tamen resistit, auferendo ab eis obligationem, & actionem naturalem. Nec vlla est lex, quæ talem irritationem contineat: nec illa lex esset expediens. Nam contractus innominati, & pacta nuda ex sua generali ratione nullam continent turpitudinem, quin potius sunt frequentius valdè vtilia, & in vsu frequentissimo cuiuslibet Reipublicæ: ergo hodie quoque hæc pacta, & hi contractus retinent suam naturalem obligationem, & actionem, licet ciuilis eis negata fuerit. Ita ille. Et ideò Pater Molina *disp. 258. de Iust. & Iur.* existimat, leges à nobis citatas de repetitione eius, quod datum est ex contractu innominato, fouere peccatum, & multiplicare lites, proindeque & posse, & debere à Romano Pontifice abrogari. Sicut propter eandem causam ab Hispaniæ Regibus sunt reprobatæ; & non est concessa in illis pœnitentia, cùm sit contra conscientiam positiuè concedere, vt homines pacta conuenta non obseruent.

2. His tamen non obstantibus, nouissimè Pater Vvadingus *tract. de Contract. disput. 6. dub. 1. §. 1. num. 2.* docet, Ius ciuile nihil statuisse in hac parte contrarium iustitiæ, aut fouens peccatum, & vt res explicet elatè, notat, aliud esse promissionem de celebrando contractu, aliud conuentionem, vel promissionem de eo dando, quòd est obiectum contractus, v. g. Si promittam me tibi traditurum talem equum, est pactum nudum, & promissio de contrahenda emptione; ita quoque in proposito potest esse pactum nudum, & promissio in ineunda die crastino permutatione; vt promitto me cras tecum conuenturum de permutatione mei frumenti cum tuo vino, & illud nô est contractus permutationis, nec habet vllum fauorem Iuris, sed obligat instar aliorum pactorum; nec admittit pœnitentiam, cum in iure non habeatur quicquam, nisi de ipso contractu: de promissione verò ponendi contractum nihil statuitur. Vnde argumentum de obligatione naturali ex nudo pacto, in præsenti difficultate habet locum, & Iura loquentia de contractibus innominatis non euertit. Post pactum nudum de contrahendo sequitur contractus, vt si dicam, dabo tibi centum, si hoc pro me facias, altero promittente fit contractus, de quo est præsens controuersia, an possit vna pars, altera inuita, resilire? Pro quo notat secundò, licet obligationes contractuum sint iuris naturæ, tamen varijs modis subesse Reipublicæ; & menti contrahentium: Respublica enim aliquando tacit aliquos ad contrahendum inhabiles; aliquando ipsos contractus sine certis solemnitatibus initos facit irritos, & sine obligatione: aliquando facit contractus parere debilem obligationem, & ad arbitrium dissolubilem, altera parte manente obligata. Sic diximus contractus cum pupillis, & minoribus initos posse ad arbitrium pupilli, vel dissolui altera parte inuita, vel haberi ratos, quare ergo non potuit ius statuere contractus aliquos sic celebrari, vt obligationem pareremt ante rei traditionem vtrinque factam, sub conditione tamen, si modo non resilirent, & si contingeret vnam partem citiùs implere contractum habendo rem, posset efficaciter obligare alteram partem manente libertate resiliendi: sicut de facto minor efficaciter sibi obligat maiorem, & tamen vicissim non obligatur efficaciter, & partes quando contrahunt, sciunt se sub hac conditione contrahere, propterea que non possunt queri, si alter vtens iure suo reuocet, aut datum repetat, quando videt sibi prospectum à iure, vt in damno non sit, & quodcumque occasione contractus, ex suis bonis perdidit, refundatur per illum, qui repetit. Vnde omnibus rectè perpensis iudico ius ciuile nihil hac in parte iniquum constituisse. Deinde, si reperitetur iniquitas, mirum est id non aduersum à Iure Canonico, nec reprobatum. Solet enim alia, quæ periculum peccati continent, in legibus ciuilibus corrigere, prout videmus in præscriptionibus, & alijs. Hucusque VVadingus, cuius sententiam probabilem. Ego existimo, licet prioti sententiæ, vt communiori adhæream.

## R E S O L. XLIV.

*Petrus mutuo dedit Ioanni vncias centū per duos annos, ita vt intra id tēpus repetere nō poss[e]t n[u]llas vncias. too. Quæritur modo, an Petrus possit aliquid accipere non pro mutuo, nam esset vsura; sed pro illa priuatione non repetendi dictas pecunias per illud tempus duorum annorum?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 48.

§. 1. Ludouicus Molina *de iustit. tom. 2. tract. 2. disput. 308. num. 8.* Laymannn *in Theolog. mor. lib. 3. sect. 5. tractat. 4. cap. 16. num. 6.* Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 61. dub. 3. num. 6.* & Salas *tractat. de vsuris, dub. 9. num. 12.* negatiuè respondent; & contrariam sententiam, nouam, & periculosam in fide vocant. Nam, ait Molina, est falsum fundamentum, cui innititur opinio contraria, nempe, mutuare ad annum, verbi gratiâ, esse mutuantem inducere super se obligatioue in futurum: nam hoc non est inducere super se obligationem aliquam; sed ex sua liberalitate concedere beneficium mutui in totum id tempus. Sed hoc assumptum Molinæ mihi displicet: nam, vt notat Salas, *vbi suprà*, negati non potest, ex vi illius contractus mutuantem manere obligatum ad non repetendam pecuniam toto eo tempore. Ergo, vt quis non possit mutuatam pecuniam repetere ante tale tempus, non est, vt voluit Molina, liberalis donatio, sed etiam aliqua ubligatio. Sup. hoc in duabus Ref. seqq. & infrà ex R. 309. lege §. Ponitur ad medium, & vers. Sed. & in tom. 8. tr. 1. ex Ref. 30. quarto quarto. & seq.

2. Adde, quòd, vt benè ait Lessius, *vbi infrà*, non solùm dantur obligationes ad actus positiuos, sed etiam ad priuationem actuum. Igitur ipse Lessius *lib. 2. c. 19. dub. 14.* probat hanc sententiam bis rationibus. Primò, quia contraria sententia videtur noua, nec illa apud Authores reperitur. Secundò, quia carentia pecuniæ, & obligatio non repetendi ante aliquod tempus, est quid intrinsecum ratione mutui, alioquin mutuum non differret à precario. Vide etiam Maldetum *in 2. 2. tract. 5. cap. 3. dub. 15.*

3. His tamen minimè suffragantibus, affirmatiuam sententiam tenet expressè Petrus de Ledesma, publicus Lector S. Thomæ in Vniuersitate Salmantina, *in sua summa, part. 2. tract. 8. cap. 15 concl. 4. fol. mihi 457.* Sed, quia codex non ita facilè inuenitur, ponam hic eius verba.

4. [La segunda difficultad es, quando vno presta mil ducados con obligation de no los boluer à pedir en tanto tiempo, ò por algun espacio de tiempo, si seria vsura lleuar precio, La razon de dudar es, porque si el lleuasse mas que el principal, lo lleuarà por razon del empreſtito, luego vsura seria lleuarle. Confirmase, porque siempre, que ay empreſtito, ay por lo menos obligacion virtual de no pedir el empreſtito por algunos dias, luego si por la obligacion de no boluerle à pedir, se puede lleuar precio, siempre se puede lleuar preciu por el empreſtito.] Hoc est absurdum. Ergo.

5. [A esta difficultad se ha de responder, que si la obligacion de no lo boluer à pedir, es por mucho tiempo, se puede muy bien estimar con precio, y por razon de aquella obligacion se puede muy bien lleuar el iusto precio sin vsura ninguna. Esto enseñan los discipulos de S. Thomas, porque la tal obligacion es estimabile con precio]

6. A

suam pecuniam negotiationi, quæ liberias pretio æstimabilis est, neque tenetur gratis eam spem, & potestatem à se abdicare. Sed hæc opinio non placet Patri Verticelli *in qq.mor. tract.3 quæst.11. sect.1. num.7.* Primò, quia est contra omnes, nam communiter Doctores requirunt, probandum esse, mercatorem habuisse paratas merces, quas emere potuisset; alij requirunt probandum esse se solitum negotiari, alij quod pecuniam destinauerat negotiationi. Vnde Rota Genuensis *decis.139.* rectè ait, quod de remoto interesse nulla habeoda est ratio. Secundò, quia sequeretur, quod semper mutuans posset ratione lucri cessantis aliquid exigere vltra sortem, nam semper se priuat potestate negotiandi, & deliberandi, quod est aperire viam vsuris; peto enim cur potest exigere lucrum cessans, quando anceps est an negotietur, & non etiam, quando omnino deliberauit non negotiari, etenim in vtroque casu se priuat potestate deliberandi, cùm potuisset mutare voluntatem, & negotiari: ergo, vel in vtroque casu, vel in neutro potest pro ea potestate, qua se priuat, aliquid vltra sortem exigere. Tertiò, quia ea spes lucri posita ea in deliberatione adeo tenuis est, vt non sit eius consideratio habenda.

6. Quartò, quia causa cessationis lucri non est mutuum, sed indeliberatio negotiandi, ideo enim mutuatus sum, quia non deliberaueram negotiari, fortè non fuissem mutuatus. Hæc omnia Verticelli. Sed adhuc puto opinionem Cardinalis Lugo sua non carere probabilitate.

7. Sed ponam hîc casum de quo his diebus interrogatus fui, an mutuatarius debens soluere decem pro mutuo, possit dare alteri mutuo mediam partem pro quinque, v. g. Caius sumpsit mutuo à Titio ducentos aureos, cum pacto, vt solueret viginti vltra sortem ratione lucri cessantis, vel damni emergentis, an in tali casu possit Titius postea dare mutuo centum aureos Sempronio, vt soluat decem vltra sortem. Ratio dubitandi pro affirmatiua parte est, quia hic per huiusmodi vsuram non exigit nisi compensationem damni, quod ipse ratione mutui passus est: vnde sicut exigere potest compensationem damni, cui ratione moræ causam dedit mutuatarius, ita & compensationem damni, quod ratione mutui passus est mutuator. Sed negatiuè respondet Ioannes Pontius *in cur. Theol. disp.35. quæstion.4. conclus.1. num.14.* vbi sic ait. Quæritur an qui accepit mutuum cum pacto soluendi propterea decem vltra sortem, possit mutuare alij mediam partem cum pacto, vt soluat quoque ex illis decem.

8. Respondeo, quod non, nisi ratione huius mutui ipsemet sit damnum correspondens passurus, nihil enim potest petere ratione damni iam incursi ratione obligationis, quam habet soluendi decem. Ita Pontius, & rectè quidem, nam damnum in conscientia soluendum debet incurri ratione mutui præcisè. Et hanc sententiam ex aliis rationibus cum multis Doctoribus tenet Castrus Palaus *tom.7. tract.32. disp.4. punct.12. num.2.* & Amicus *in cur. Theol. t.5. d.20. sect.7. n.101.* Sed alij negatiuã sententiam probabilẽ esse existimant, dicunt igitur probabiliter, quod si mutuò sub vsuris accepisses, & aliis tertius peteret à te mutuũ, posses mutuum à te acceptũ in ipsum transferre, quia non mutuas sub vsuris, sed obligationẽ, quam habes reddendi mutuum sub vsuris in alteram consentientẽ deriuas. Deinde esto censearis mutuator, potes mutuatarium cogere vt vsuras soluat, ne ex mutuatione detrimentum patiaris soluendo vsuras sorte alienata, sic Angel. *ver. vsura 1. num.21.* Syluest. *eodem, quæ 9.* 10. Emanuel Sa *verb. mutuum in fin.* Molin. *disp.314. circa finem.* Et Lessius *de iust. l.2. c.20. dub.10. in fin.* Ego primæ sententiæ adhæreo.

9. Et tandem hic nota id, quod alibi obseruaui, quod si quis fecit contractum vsurarium bona fide, credens esse iustum, si postea cognoscat fuisse illicitum; potest rantùm retinere, quantùm acquisiuisset per contractum licitum, & ita præter alios à me adductos, tener me citato Verticelli *in qq.mor.tract.3. q.11. sect.2. num.18.* licet etiam probabiliter alij contrarium asserant, quos sequitur Baunius *in Theol. mor. tom.3. l.1. q.8.* Etiam pro praxi obserua, quod licet si mutues centum vt mutuatarius partem in mercibus recipiat, sit illicitum, & vsura, quia obligas ad emptionem sibi non necessariam; Potes tamen in effectu id ipsum præstare, si petenti mutuum nolis concedere, offeras tamen merces, quas mutuatarius, vt pecuniam, qua indiget, habeat, emit, tametsi post modum eas distracturus sit: nam si merces iusto pretio vendas, nullam emptori irrogas iniuriam. Quod verò ipse viliori pretio eas distrahat, sibi, suæque necessitati imputet, non tibi, quia in ea venditione non astrinxisti emptorem ad sic vendendum. Et ita ex Molina, & Salas docet nouissimè Castrus Palaus *tom.7. tractat.32. disp.4. punct.12. num.4.*

Alibi infrà in Res. 30. & 31.

Sup. hoc iterũ in Res. 62. à principio.

## RESOL. XXVIII.

*An quando quis ex iusta causa excusatur à restitutione, vel solutione, teneatur saltem damnum emergens, ac lucrum cessans creditori compensare?*

*Et attinguntur debita ex contractu, & debita ex delicto?*

*Et notatur duodecim esse casus excusantes à restitutione, qui desumuntur ex parte creditoris, & ex parte debitoris; ex parte debitoris & creditoris simul; ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris.*

*Et alia quinque causæ adducuntur in textu huius Resolutionis, quæ licet videantur excusare à restitutione, non excusant.* Ex part.11. tract.6. & Misc.6. Res.20.

§.1. Ex Molina affirmatiuè respondet Pater Layman. *in Theol. mor. lib.3 sect.5 tract.2. c.12. n.2.* vbi sic asserit: Porò id rectè admonet Molina *tract.2. tom.3. posterior. disp.754. num.3.* Si ex solutionis debitæ dilatione, quamuis iusta, damnum aliquod creditori, vel lucrum cessans eueniat, ipsi omni iure compensandum fore; quia iniqua esset conditio, si debitor solutionem debiti in suum commodum differre vellet, non suscipiendo in se onus resarciendi iacturam, quæ ex tali solutione creditori eueniet; neque creditor aliter in dilationem debiti consentire cogitur. Ita ille.

Sup. hoc pro parte solutionis supra in Res.13. & in aliis eius primæ not.

2. Sed negatiuæ sententiæ adhæret Castrus Palaus *tom.7. tract.32. disp.1. punct.17. §.10. num.1.* quod, vt probet hoc, distinctè distinguit debita ex contractu, & debita ex delicto, & in vtroque debito putat debitorem excusatum à debiti solutione non esse obligatum, damnum emergens, aut lucrum cessans interim creditori obueniens resarcire: nam si debitor es ex contractu, & legitimè à solutione excusatis, non est vnde tibi hæc obligatio imponenda sit, quod enim inquit Molina, & Layman, ex tacito contractu, quo te obligas debiti solutionem differens in tuum commodum iacturam creditoris resarcire, nullo fundamento nititur; neque enim iure naturali, nec positiuo is contractus dilationi solutionis necessariæ annexus est. Si verò sis debitor ex delicto, & à solutione facienda excuseris, etiam videris excusatus à satisfactione damni eo tempore creditori contingentis, quia non est in mora soluendi, & consequenter nec causa iniusta illius damni. Damna autem, quæ ex ea retentione iusta, & licita proueniunt, non tibi debent imputari, quia non es illorum causa moralis iniusta, quod necessariò requiritur.

Sup. his in Res. not. præteritæ, & in prima, & secundæ act.

3. Verùm in materia tam practicabili docet Dicastillus *de iust. lib.2. tract.2. disp.10. dub.1. num.73. & 75.* probabilissimum esse, non solùm quando causa differendi est extrema necessitas, sed etiam quando est necessitas

cessitas grauis, & quando est periculum spirituale, non esse obligationem restituendi tale damnum, aut lucrum, quia creditor saltem ex charitate tenebatur postposito illo paruo damno, aut lucro, succurrere proximo patienti illam necessitatem. In aliis verò casibus, quos vbi suprà Dicastillus numerat, excusantibus à restitutione, putat teneri debitorem, cùm venerit ad lautiorem fortunam restituere tale damnum, aut lucrum creditori. Ratio est, quia non tenetur creditor, etiam ex charitate consentire in dilationem illam, nisi debitor suscipiat in se tale onus; neque æquum est, vt debitor propter suum commodum, aut vt vitet suum damnum, velit dilationem eius, quod iam ex iustitia tenetur soluere, non suscipiendo in se onus resarciendi creditori damnum minus, quod ex dilatione illi prouenit. Vnde ad argumentum respondetur, teneri ex tacito pacto, & conditione sub qua potuit licitè velle dilationem, & sine qua licitè non potuit eam velle.

4. Ego verò, his non obstantibus, sequor sententiam Patris Castri Palai, quam antea docuit Petrus Nauarra *de restitut. libro 4. cap. 4. dub. 9. num. 51.* vbi vniuersaliter asserit, quacumque causa rationabili existente, non teneri restituere tale damnum, aut lucrum creditori. Cuius ratio est, quia cùm non sit in mora, seu in culpa, non tenetur ratione iniustæ acceptionis, nec ratione rei acceptæ, cùm nihil ad eum perueniat ex iis, quæ creditor amittit. Et ideò hanc sententiam tenet nouissimè Ioannes de Soria *in Epit. Summar. part. 2. tract. 2. sect. 3. dect. 1. §. qui, quibus, & quomodo facienda restitutio.* Vide etiam circa præsentem difficultatem Lessium *de iustitia, libro 2. capite 16. dub. 01.*

5. Nota hîc obiter, duodecim esse causas, excusantes à restitutione, quæ desumuntur ex parte creditoris & debitoris simul, ex parte rei restituendæ, ex parte legis, & ex parte legislatoris. Prima est condonatio creditoris seu remissio. Secunda est damnum, quod creditori, vel tertiæ personæ obueniet, si vel non fiat restitutio, vel differatur, & hæ duæ sunt ex parte creditoris. Tertia, est impotentia debitoris. Quarta, extrema vel grauis eius necessitas. Quinta, notabile eiusdem detrimentum, si vel restituat, vel statim restituat. Sexta, ignorantia eiusdem debitoris. Et septima æquale debitoris dubium, & hæ quinque sumuntur ex parte debitoris. Octaua, compensatio, quæ sumitur ex parte creditoris, & debitoris simul, sub qua comprehenditur compensatio à debitore facta creditori creditoris. Nona interitus rei, quæ sumitur ex parte rei restituendæ. Decima ex parte legis, quæ est præscriptio. Vndecima, ex parte Legislatoris, quæ est compositio. Et duodecima, quæ est spes restituendi omnibus, si statim non restituat; de singulis sigillatim agamus. Et has quidem causas sigillatim exponit Ioseph Rocafull *in praxi Theolog. moral. tomo 2. libro 5. de septimo præcepto Decalogi, tract. 4. capite vltimo, numero 405. cum sequentibus*, qui etiam optimè notat esse alias causas, quæ licèt videantur excusare à restitutione, non autem excusant. Prima creditorem esse excommunicatum; hæc enim excommunicatio creditoris iuxta veram sententiam non excusat, vt constat ex versiculo illo, vtile, lex, humile, &c. Secunda causa non excusans est cessio bonorum: hæc enim non est introducta ad liberandum in conscientia; sed solùm ad liberandum à carcere, & contentione in iudicio, atque excommunicatione, quæ pro foro exteriori solùm valet. Tertia causa est lex permissiua; hæc enim non excusat à restitutione, vt qui defraudat emptorem, vel venditorem non excusatur à restitutione, & qui per legem ciuilem præscribit non excusatur; lege enim permissiua non conceditur actio, non tamen datur titulus dominij. Quarta causa non excusans à restitutione est sententia iudicis, quæ non nititur rei veritate, sed præsumptione; tunc enim, qui propter sententiam iudicis

Sup. hoc infrà in tr. 5. lege doctrinam Ref. 20. & 22. & alterius earum notationum.



In suum fauorem latam non restituit, non est tutus in conscientia. Quinta causa est ingressus Religionis; de qua tamen discrepant Doctores, vt ego alibi adnotaui. Vide Hurtadum *de iustitia, disp. 9. difficult. 7.*

Alibi in Resolutionib. quæ hic sunt in tom. 7. tr. 1. Ref. 140. & 141.

## RESOL. XXIX.

*An licitum sit tradere pecuniam alteri sibi aliamrem tradenti, verbi gratiâ, domum hoc pacto, vt ipse vtatur re, aliter verò pecunia, qui contractus dicitur* Agodere? Ex p. 1. tr. 8. Ref. 28.

§. 1. RESpondeo affirmatiuè, dummodò in tali contractu adsint duæ conditiones. Prima; vt lucrum cesset illi, qui pecuniam tradit: sicut enim in mutuo licitè aliquid recipi potest titulo lucri cessantis; ita in isto contractu. Secunda, vt in dicto contractu apponatur pactum retrouendendi in fauorem vtriusque contrahentis, ita vt tradens pecuniam obliget se ad rem acceptam restituendam, & qui pecuniam accipit, restituesit pecuniam: & è contra. Si igitur non adsit titulus lucri cessantis, & pactum retrouendendi, prædictus contractus erit vsurarius, & mutuum palliatum: nam tradens pecuniam recipit lucrum, quatenus vtitur re accepta non computato pretio vsus in sortem. Et ita docet Bonacina *de contract. disp. 3. quæst. 2. punct. 7. §. 1. n. 7.* qui citat Couarruuiam & Medinam. Vide etiam Homobonum *de exam. Eccles. part. 2. tract. 9. cap. 13. q. 42.* Sed de hac quæstione iterum redibit sermo.

Redibit in Ref. quæ hîc sequetur. & in alia citat not.

## RESOL. XXX.

*An contractus, qui vulgò dicitur* Godere, Agodere, *sit licitus?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 82.

§. 1. HIc contractus sæpissimè in praxi frequentatur, & de illo *superius* aliqua diximus. Antiqui, vt notat Homobonus de Bonis *de exam. Eccles. p. 2. tract. 9. c. 15. q. 42.* asserunt, contractum hunc validum esse, si illicita pacta non contineat, eò quòd in contractum innominatum resoluitur: Do, vt des.

Superius in Ref. quæ hîc est anteced. & in Ref. seq. & lege doctrinam alterius Ref. eius not.

2. Sed, vt docet Molfesius *in summ. tom. 2. tract. 12. cap. 8. num. 47.* ad euitandam suspicionem vsurarum efficitur talis contractus emptionis, vt dominus prædij illud vendat infrà certum tempus, conuento pretio pacto adiecto, quòd possit emptor soluere pretium infrà tot annos, cum pacto de retrouendendo, & adiciatur pactum, vt per quinquennium, verbi gratiâ, expelli nequeat ab illo prædio. Itaque, si fructus prædij sint æquales cum interesse, quod percipitur ex illa pecunia, vt ad rationem nouem, & infrà pro centenario; contractus continet iniustitiam: si adsit inæqualitas, contractus reducendus est ad æqualitatem. Ita ille. Vide Scaceiam *de commer. §. 1. quæst. 1. num. 470. & seq.* Surdum *in cons. 425.* Carroc. *de locat. & cond. part. 1. quæst. 4.* & alios. Vide etiam Couarruuiam *lib. 3. var. resol. cap. 9. num. 3.* Conradum *de contr. quæst. 84.* Medinam *tract. de vsura quæst. 15.* qui præbent alium modum pro iustificatione supradicti contractus, licèt Azorius *part. 3. lib. 9. cap. 10.* contrarium videatur docere.

## RESOL. XXXI.

*An fructus ex pignore perceptos teneatur mutuator in sortem computare?*

*Et an ratione lucri cessantis, damni emergentis, vel alterius iusti tituli, ex pacto eos sibi possit reseruare?*

*Et alij duo casus excipiuntur in textu huius Resolutionis circa hoc.*

*At difficultas est, quo titulo possit mutuator in casu fructus feudi, vel rei emphyteuticæ sibi pignus creditæ sine vsura percipere, & in sortem non computare?*

*Et an, si Princeps Supremus siue tempore belli, siue in alia Republicæ necessitate accipit à subditis magnam pecuniæ summam, & dat in pignus Ciuitatem, vel dominium fructiferum; Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt, quæritur, an hoc licitè fiat?*

*Et alius casus circa hoc adducitur in* §. vltim. huius Resolutionis. Ea part. 11. tractat. 7. & Miscellan. 7. Resol. 26.

Sup. hoc in duab. præc. Ref. & infrà lege doctrinam Ref. 58.

§. 1. RESpondeo affirmatiuè, & ideò si pignus sit datum creditori tantummodò in securitatem debitorum, tenetur creditor fructus ex eo perceptos in diminutionem sortis inferre, nisi ratione lucri cessantis, damni emergentis vel alterius iusti tituli, ex pacto eos sibi possit reseruare. Ita communiter Doctores Rebellius *libro* 8. *quæst.* 15. Reginaldus *libro* 25. *num.* 204. Molina *disput.* 320. Medina *quæst.* 2. *de vsuris*. Salas *dub.* 28. Salon. 2. 2. *quæst.* 78. *art.* 2. *controuers.* 15. Aragonius ibidem, & docet expressè Alexander III. *in cap.* 1. *&* 2. *de vsur.* Limitat hoc Sotus *de iustitia, quæst.* 5. *art.* 5. *ad finem*, quem sequitur Sà *verb. Pignus, num.* 9. ne procedat in creditore percipiente fructus modicos ex pignore, quod dominus colere non intendebat, quia illius fructus industriæ colentis adiudicandi sunt. Sed meritò hanc restrictionem reprobat Nauarr. *cap.* 17. *num.* 216. Molina *disput.* 310. *post initium*. Rebellius 2. *part. de iustitia libro* 8. *quæst.* 11. *num.* 2. Lessius *lib.* 2. *cap.* 10. *dub.* 16. *num.* 137. Salas *de vsuris, dubio* 28. *numero* 5. eò quod res suo domino fructificare debeat, ac proinde nisi censeantur liberaliter donati, præsumendi sunt (inquit Salas *numero* 8.) domino pignoris pertinere deductis expensis.

2. Quinimò non solùm domino pignoris competunt fructus ex pignore collecti deductis expensis, sed etiam fructus, quos ea culpa lata, & leui, colligere omittit.

3. Cæterùm si illud quod in pignus offertur nolit creditor in pignus accipere, sed in emptum cum pacto de retrouendendo fructus intermedij temporis perceptos, non tenebitur computare in sortem, quia percipit fructus rei cuius dominium habet. Sicuti obseruant Molina *dict. disput.* 320. *circa finem*. Lessius *l.* 2. *cap.* 20. *dub.* 16. *num.* 137. Salas *dub.* 28. *num.* 5. Quod intelligendum est cùm in gratiam venditoris hoc pactum institutum est, aliàs si emptor conueniret, vt post aliquod tempus venditor rem emptam reciperet, neque fructus perceptos deduceret, vsuram palliatam committeret, quia illa non tam esset venditio, quàm pignoratio, vt aduertit Salas *loco citato*.

4. Stat igitur communis conclusio, fructus pignoris esse in sortem principalem computandos; verùm excipiuntur ex hac regula duo casus. Primò, quando emphyteuta rem emphyteuticam, vel feudatarius feudum oppignorat domino directo: tunc enim fructus non computantur in sortem, sed cedunt domino directo, integra manente ipsius sorte principali, modò nullum eo tempore dominus directus exigat à feudatario, vel emphyteuta seruitium aut pensionem; ita definit Innocentius III. *cap.* 1. *de feudis*. At difficultas est quo titulo posset mutuator in tali casu fructus feudi, vel rei emphyteuticæ sibi in pignus creditæ sine vsura percipere, & in sortem non computare. Molina *disp.* 323. post aliorum multas allatas rationes; hanc ipse ex Maiore, Gab. & Almaino affert, & sequitur huiusmodi fructus accipi vi contractus feudalis & emphyteutici, qui sub hac conditione fuerunt à principio initi, vt quotiescumque feudum ipsum, vel res emphyteutica rediret ad dominum directum, rediret simul cum dominio vtili. Quod autem hac conditione à principio instituti sint, constat ex prædicta consuetudine.

5. Secundus casus exceptiuus à regula generali est, fructus, qui percipiuntur ex pignore tradito Genero pro dote nondum soluta *leg. Syluius* 2. 2. *quæst.* 78. *art.* 2. *in respons. ad* 6. nam neque hi computantur in sortem, vt statuit idem Pontifex *cap. salubriter de vsuris*, his verbis: sanè generum ad fructus possessionem, qui sibi à socero sunt pro numerata dote pignori obligati, computandos in sortem non credimus compellendum. Rationem reddit, cùm frequenter, inquit, dotis fructus non sufficiunt ad onera matrimonij supportanda. Ex qua ratione infert Glossa, non posse generum huiusmodi fructus ante contractum matrimonium percipere: quia cùm illi concedantur ad onera matrimonij tolleranda, ante contractum matrimonium extra sortem percipi non possunt.

6. Et de omnibus superiùs dictis præter Doctores citatos vide Ioannem Vvigers *de iustitia, tractatu* 3. *cap.* 6. *dubio* 13. *&* 14. necnon Baunium *in Theologia mor. tomo* 3. *lib.* 2. *quæst.* 35. 36. *&* 37. doctum, & acutum Petrum VVadingum ex Societate IESV *tractatu de contr. disp.* 6. *dub.* 10. § 2 *cum sequentibus*. Qui etiam ponit in paragrapho 5. casum nimis practicabilem, ait enim Princeps supremus siue tempore belli, siue in alia Reipublicæ necessitate, accipit a subditis magnam pecuniæ summam, & interim dum differt solutionem dat in pignus ciuitatem, vel dominium fructiferum; Nobiles illi, qui talia pignora accipiunt, non solent in sortem computare fructus, quos ex pignore accipiunt. Quæritur an hoc licitè fiat.

7. Et respondet, posse honestari illam praxim aliquot titulis, primum suggerit Caietanus 2. 2. *quæst.* 75. *art.* 2. *ad sextum*, vt non accipiant in pignus, sed emant cum pacto retrouendendi, siue obligando se, quod iterum vendent Principi, qui dedit, quando pretium numerabit, & in tali casu, cùm fiant domini rei traditæ per veram emptionem, percipiunt fructus ex re sua, & non ampliùs aliena, proindéque non computant eos in sortem, & hic titulus fortè in praxi seruatur, etiamsi contrahentibus non ita explicitè in mentem veniat. Secundus est, contractus censualis redimibilis ex parte venditoris, vt suprà meminimus, verbi gratiâ, vt possit Princeps, qui vendit censum mutuatori, se exsoluere soluendo capitale, interim tamen dum non refundit, dat pignus, ex quo creditor possit soluere sibi quotannis interesse ordinarium sex in centum. Sed hic titulus non sufficit ad excusandam praxim, quia propriè dicti pignoris subiecti censui creditor non est dominus, sed dominium manet penes debitorem. Videmus autem vbique, penè eos qui accipiunt à Rege dominia, vel Ciuitates in pignus, suo non Regis nomine illa administrare, & effici veros dominos, donec soluatur sors debita, admiscenda proinde est translatio dominio vtilis, vt ipse creditor ex dominio illo tanquam ex re sua fructus percipiat, & propterea hæc valdè impropriè vocantur pignora, & videntur donationem in diem habere coniunctam, vel ad certum, vel incertum tempus, scilicet donec certa summa pecuniæ sibi refundetur à domino, & potest benè donatio talis præsumi facta à supremis Principibus subditis de se benè meritis.

8. Nota tamen ex Salas *dubio* 28. *de vsur.* si Princeps suam mentem explicet, quod nempe nolit, aut fructus donare patrimonialium bonorum, & dominium totum vtile transferre in creditorem, & tantùm velit ei dare iurisdictionem in territorium, vel Ciuitatem, & transferre in eam curam gubernandi subditos, tunc percipere omnes fructus iurisdictionis, & vectigalia, quæ Principi dari solebant, quia talia dantur Principi tanquam stipendium laborum, quos suscipit in subditis gubernandis, & tuendis, cùm ergo illa cura sit in alium translata, meritò stipendia percipit, & cum

Principes

Principes supremi ratò habeant bona patrimonialia quorum sint particulares domini, sequitur ordinariè creditores non teneri computare in sortem fructus, quando tota iurisdictio in ipsos est translata. Et hæc omnia docet VVadingus *vbi suprà*, quæ valdè notanda sunt, nam talis casus à paucis pertractatur, & in praxi frequenter solet accidere.

---

## RESOL. XXXII.

*Cuinam competat fructus rei venditæ?*

*Et difficultas est, quando nihil de fructuum conuentione actum est.*

*Pro quibus proponitur primo, ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretij solutionem, vel antequam habitum sit pro soluto?*

*Secundo, ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditæ, & nondum traditæ, & ante solutionem pretij?*

*Tertio, ad quem pertineant fructus rei venditæ, & traditæ, soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad soluendum?*

*Et in supradictis tribus casibus sunt etiam aliquæ distinctiones.* Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Ref. 13.

§. 1. SI de fructibus tam enatis, quàm nascituris conuentum sit inter contrahentes ad quem spectare debeant, conuentioni standum esse apertè colligitur *in leg. qui fundum, §. fundi, ff. de contrahend. empt. & l. Iulianus, §. si fructibus, ff. de actionib. empti*, & tradunt Doctores communiter.

2. Difficultas est quando nihil de fructu in conuentione actum est, & nunc etiam distingui oportet de fructibus, alij enim sunt fructus pendentes, & apparentes iam tempore venditionis, alij verò sunt non pendentes neque apparentes, vt in arbore aliquando quidem pendent, & apparent fructus, siue maturi, siue immaturi.

3. Ac de iis dicendum est etiam vniuersim, fructus pendentes, & apparentes tempore venditionis pertinere ad emptorem, siue maturi, siue immaturi, quoad valorem, quem habent tempore venditionis. Et ratio est primò, quia fructus pendentes tempore venditionis censentur pars rei emptæ, & simul cum ipsa emi, ergo simul cum illa ad emptorem pertinebunt. Secundò, quia sic habetur *l. Iulianus, §. si fruct.* Tertiò, quia si res periret, vel deterior fieret, periret, aut deterioraretur emptori, ergo illi etiam fructificare par est, cuius est damnum, sit etiam commodum. Et ita docet Diastillus *de iustitia, libro 2. tract. 9. disp. 1. dub. 11. num. 116. cum sequenti*, secundò vendito equo, nisi aliud exprimatur, intelligi vendita ornamenta, vt sella, ephippium, frænum, & cætera; quamuis enim hæc non sint fructus equi, si tamen equus cum illis venalis fuit propositus, & ostensus, omnia censentur simul vendita, tanquam accessoria, & adiacentia principali: Oppositum tamen dicendum est si sine illis fuit propositus, vel venditus in absentia: Et hæc omnia difficultatem non habent.

4. Sed tricæ sunt, quid dicendum de fructibus, qui tempore contractus non existunt pendentes, vel apparentes, & in tribus statibus de hac re possumus loqui. Primò ad quem pertineant fructus venientes quidem post rei traditionem, sed ante pretij solutionem. Secundò ad quem pertineant fructus rei traditæ quidem, & soluto pretio, vel habito pro soluto, aliqua ex rationibus prædictis.

5. Circa primum de fructibus post rei traditionem, sed ante pretij solutionem, vel antequam habitum sit pro soluto modis prædictis; Ant. Gomez *2. var. cap. 2. num. 11.* Couarruuias *2. variar. cap. 15. num. 1.* & Lucius *lib. 3. cap.... per totum.* Molina *disp. 268. num. 8.* docent, fructus rei venditæ, & traditæ ante pretij solutionem pertinere ad venditorem: probant *ex l. curabit, C. de act. empt.* vbi Minor quidam vendiderat rem de qua ibi, & lex sic habet; Curabit Præses Prouinciæ compellere emptorem: qui nactus possessionem fructus percipit, & partem pretij, quam penes se habet cum vsuris restituere, quas, & perceptorum fructuum ratio, & Minoris ætatis fauor, licet nulla mora interuenerit, generauit: vbi apertè supponitur emptorem non potuisse percipere fructus rei in integrum, quia non soluerat pretium in integrum, sed tantùm partem fructuum iuxta quantitatem pretij soluti; ergo si nihil sit solutum pretij, nihil fructuum pertinebit ad emptorem. Probant etiam *ex l. vlt. de peric. & commod. rei empta.* Deinde probant ratione, quia æquitas naturæ non patitur, vt prius emens ex re vendita percipiat fructus, quàm soluat pretium, quia ex ratione pretij habet tantùm titulum ad illam, quæ ratio magis vrget, si emptor sit in mora soluendi pretij. Vnde Couarruuias vult prædictas vsuras concedi in recompensationem fructuum, quos ipse existimat ad venditorem pertinere, quem Bonacina, & alij putant adhuc esse dominum rei, donec ipsi soluatur pretium, vel ipse habeat pro soluto: fructus autem rei ad dominium pertinent.

6. Ex his sequitur ad venditionem agri pertinere messem, quæ erat ante venditionem collecta, etiamsi ex ea conductor pensionem nondum debebat, quia terminus pensioni præstitutus, nondum aduenerat.

7. Sequitur secundò, si tempore vindemiæ maturæ, sed nondum collectæ, vendatur vinea, emptoris fore totum fructum vuarum nondum decerptarum.

8. Sequitur tertiò, si domus vendatur tertio alieni locata à tempore venditionis, pretium locationis cedere emptori, & pro rata debere illud diuidi inter emptorem, & venditorem, quando terminus solutionis post venditionem demum exspirat. Excipe nisi venditor sit Fiscus: tunc enim tota pensio cedit emptori, quia in huius compensationem tenetur ratum habere contractum locationis à Fisco initum, qualem contractum initum à priuato venditore non teneretur ratum habere, *l. emptorem, Codice locati.*

9. Sed contrariam sententiam tuetur Gabriel *in 4. dist. 15. q. 21. concl. 4. cas. 3.* Rosella *v. Vsura 1.* Armilla *q. 15.* Syluester *v. Emptio, q. 3. n. 4. & v. Vsura, 2. q. 11.* qui alios citat, Idem Petr. Nauarra *lib. 3. de rest. c. 2. dub. 13.* Sà *verb. Venditio n. 4.* Mercado *lib. 2. c. 12. circa fin.* Guttierrez *in q. Canon. c. 39. num 19.* asserentes huiusmodi fructus non pertinere ad emptorem, nisi soluto pretio, vel saltem habito à venditore vt soluto, & ad certum diem dilato, quo non soluto, tenetur emptor soluere vsuras adæquantes fructus, quos à tempore moræ ipse percepit; Colligitur *leg. 4. Cùm inter Cod. de periculo, &c.* quæ lex, vt commodum, vel incommodum rei venditæ transeat ad emptorem, requirit vt inter emptorem, & venditorem de pretio conuentum fuerit: Et ex præcitata *lege fructus, C. de actionibus empti*, in qua sic sancitur: fructus post perfectum iure contractum, emptoris spectare personam conuenit, ad quem, & functionum grauamen pertinet: Venditor quoque pretium tantùm, at si moram intercessisse probetur, vsuras ex officio iudicis exigere potest. Idem colligitur *ex paragrapho venditæ, instit. de rerum diuisione.* in quo dicuntur res venditæ fieri emptoris. Si venditori pretium soluerit, vel alio modo ei satisfecerit: & ex *lege Iulianus, §. offerri, ff. de action. empt.* offerri pretium venditori, ab emptore, inquit, debet, cum ex empto actio est: Venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem, quam vendidit. Ratio verò est, quia æquum non est, vt emptor fructus rei venditæ percipiat, & venditor non possit frui pretio sibi

debito, ex quo posset, adhibita propria industria fructus percipere.

10. Eadem ratio est, si emptor fuerit in mora soluendi pretium tempore debito, in quo euentu tenetur vsuras fructuum ab eo tempore perceptorum venditori soluere, vt expressè statuitur præcitata *l. Iulianus*, quæ sic habet: Ex vendito actio venditori competit ad ea consequenda, quæ ei ab emptore præstari oportet. Veniunt autem in hoc iudicio infrà scripta, in primis pretium quanti res venit; Item vsura pretij post diem traditionis, nam cùm re emptor fruatur æquissimum est eum vsuras pretij impendere: neque dicas: vsuras esse illicitas: nam duplices sunt vsuræ, aliæ lucratiuæ, aliæ recompensatiuæ, priores tantùm sunt illicitæ, non autem posteriores, quæ dantur in recompensationem fructuum, quos emptor ex re sibi vendita percipit.

11. His tamen non obstantibus non nego sententiam primam Præsidis Couarruuias, & aliorum esse satis probabilem; ego autem huic posteriori adhæreo, quæ probabilior mihi videtur.

12. Sed nunc transeundum est ad secundum dubium superiùs positum, nempe ad quem pertineant fructus nondum apparentes rei venditæ, & nondum traditæ, & ante pretij solutionem; eadem ratione dicendum est, si inter contrahentes à principio expressum sit, ad quem debeant pertinere, iustæ illorum conuentioni standum erit.

13. Quod si contrahentes statuant, vt tali die offeratur pretium, vendens verò nolit rem tradere, in eo casu à die oblati pretij fructus pertinent ad emptorem, iuxta expressam dispositionem legis *sterilis*, §. *cum per venditorem steterit*. Estque indubitata doctrina, & illius ratio. Tunc enim vendens verè est causa non tradens rem, vt fructus non percipiantur ab emptore ex re sibi debita tradi, ac proinde tenetur soluere lucrum cessans emptori, quod per se prouenit ex negatione debitæ traditionis maius habeant pretium, quam postea eum vendens tradit rem, tenebitur soluere vltra rem ipsam illum excessum pretij.

14. Difficilius est ad quem pertineant prædicti fructus, quando nihil fuit expressum de tempore traditionis assignando. Neque de fructibus non existentibus, ad quem deberent pertinere.

15. Couarruuias 3. *var. c.* 4. qui pro se alios refert Sà *v. Venditio, n.* 4. Molina *d.* 368. & alij apud Conarruuiam cum quibus videtur sentire Mercado suprà, putant tunc fructus non pertinere ad emptorem; sed ad venditorem; fundamentum est, quia vendens ante traditionem dominus est rei venditæ (vt suprà diximus) illi ergo fructificat res sua. Secundò, quia æquum non est, vt emptor accipiat fructus rei, nisi vel postquam facta est traditio, & pretium solutum, vel saltem post traditionem habita est fides de pretio, aut quando vendens est in mora tradendi.

16. Secunda sententia est aliorum, asserentium fructus rei à die celebratæ venditionis ad emptorem pertinere, nisi aliud expressum sit.

17. Ego verò existimo vtramque sententiam probabilem esse, huic tamen posteriori ego magis adhæreo ob naturale quidem ius, quia licet vendens ante traditionem sit dominus; tamen non ita est dominus rei, vt ad se pertineat rei periculum, & licet emptor non habeat ius in re ante traditionem, nec sit absolutè dominus rei, tamen tale habet ius ad rem, vt ad illum pertineat rei periculum, & damnum, quod contingat sine culpa venditoris, iuxta supradicta ex communi omnium doctrina. Ergo, & supposito iure naturali fructus rei ad eundem debent pertinere.

18. Et tandem circa tertium dubium, videlicet ad quem pertineant fructus rei venditæ & traditæ soluto pretio, vel habita fide de pretio, & concessa dilatione ad soluendum; dicendum est, fructus omnes pertinere ad emptorem, neque hunc teneri ad interesse pro pretio à se non soluto, nisi aliter conuentum sit inter contrahentes; éstque communis Doctorum sententia, cuius ratio est; tum quia venditor hoc modo cedit iuri suo, quo alioquin potuisset exigere interesse fructuum; tum quia res domino fructificat, sed res vendita, & tradita emptori, habita fide de pretio, est emptoris; ergo ad illum spectant fructus.

19. Et hæc omnia docet Dicastillus *vbi num.* 148. *cum seqq.* cui adde ex parte Amicum *in Cursu Theologico, tom.* 5. *disp.* 41 *sect.* 12. Castrum Palaum *tom.* 7. *disp.* 5. *punct.* 25. & 26. Lessium *de iustit. lib.* 2. *cap.* 21. *dub.* 13. Layman *lib.* 3. *sect.* 5. *cap.* 17. §. 2. Rebellium *lib.* 9. *quæst.* 17. Cardinalem Lugo *de iust. tom.* 2. *disp.* 26. *sect.* 14. Malderum *de iust. tract.* 5. *cap.* 2. *dub.* 15.

---

## RESOL. XXXIII.

*Ad quem periculum rei venditæ ante traditionem pertineat, emptori, vel venditori?*

*Et notatur, quod si vendita res sub conditione, pendente conditione, venditoris est commodum, vel incommodum; & idem est, si res mensuranda, vel gustanda sit.*

*Et difficultas est, si res vendatur sub indeterminatione.*

*Et si venderes decem modios tritici, duplicem seruum, &c. absque vlla designatione loci, ex quo deberent extrahi ob cuiuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel serui interitum, non excusaris: si autem sub aliqua determinatione venditio instituta sit, vt si venderes decem modios tritici ex his quos habes congregatos, debent, vt ab hac obligatione excuseris, omnes absumi.* Ex p. 11. tt. 7. & Misc. 7. Res. 32.

§. 1. CAsus est satis practicabilis. Dico igitur, quod certum est, facta traditione emptoris esse commodum, & incommodum rei emptæ, difficultas est ante traditionem, & quidem tunc si res determinata absolutè fuerit vendita, estò dominium illius in emptorem translatum non sit, *l. traditionibus, Codice de pactis*: attamen commodum, & incommodum emptori accidit; ita vt non obstante deterioratione, vel interitu rei venditæ teneatur pretium soluere, si forrè non soluisset, quia sic censetur esse mens contrahentium, cùm aliter conuentum non fuerit. Quam intentionem ius non impedit, sed potiùs fauet, §. *cum autem iuncta glossa institut. de empt. & vend. l. quod sæpè, §. si res, ff. de contrahend. empt. leg. necessario, ff. de periculo; & commodo rei vendita, l.* 1. *& seq. Cod. eod. tit.* Neque obstat textus *in leg. bona fides, ff. de act. empt.* Vbi resoluto contractu ex vna parte, ex alia resoluitur, quia, vt benè ibi respondet Gomezius, id intelligitur, quando fit resolutio per dispositionem legis Principis, vel sententiam iudicis, cui consonat Rebellius *lib.* 9. *quæst.* 15. *num.* 25. Molina *disp.* 336. §. 4. Sed hoc intelligendum est modo rei venditæ diminutio, vel interitus non succedat culpa venditoris. Nam, cùm ipse ex vi contractus tenetur rem venditam tradere, consequenter obligatur ad illius custodiam, ac proinde tenetur de dolo, lata, leuique culpa, Antonius Gomez 2. *var. cap.* 1. *num* 32. Rebellius 2. *part. lib.* 9. *quæst.* 15. *num.* 19. Lessius *lib.* 2. *cap.* 21. *dub.* 11. *num.* 97. Emmanuël Sà *verbo, Venditio, numero* 29. Secundò, intellige ne fuerit in mora culpabili rem tradendi; alioquin apud emptorem non eodem modo perituram; Vt habetur *leg. illud, ff. de periculo, & commodo rei vendita*, & soluunt præcitati Doctores. Si autem constaret eodem modo apud emptorem perituram fore, neque in foro externo neque in foro conscientiæ censendus est venditor obligandus, sed emptori damno cedit. Vt colligitur

ex

*ex leg. item §. vlt. de rei vindic. & ex l. cùm res, §. vlt ff. de legatis 2.* & à contrario sensu, & tradit *glossa in §. cùm autem instit. de empt. & vend.* Rebellius *lib. 9. quæst. 15. n. 21.* Lessius *dub. 11. num. 96.* Sà *verbo venditio num. 26.* quia eo casu nullum ex mora præiudicium emptori aduenit; In dubio tameo an eodem modo res apud emptorem foret peritura, facienda est interpretatio contra morosum venditorem, tum in foro externo, tum io foro conscientiæ. Vt aduertit Rebellius *loc. cit.*

2. Notandum verò, quod si vendita res sit sub conditione, peodente conditione venditoris est commodum vel iocommodum, & idem dicendum est si rem mensurandam, vel gustandam, quia censeris sub tacita conditione mensurationis, vel gustationis vendere, ac proinde tanquam de re sub conditione vendita agi oportet *l. quod sæpè, ff. de contrahenda emptione, & l. 2. C. de periculo, & commodo rei venditæ*, & tradit Syluester *verbo emptio, q. 2.* Antonius Gomez *c. 2. n. 22.* Couarruuias *pract. c. 3. n. 7.* Sa *verbo, Venditio, n. 26.*

3. Et tandem difficultas est, si res vendatur sub indeterminatore, & tunc Hurtadus *de controuers. disput. 1. difficultat. 12.* sic ait: Si res vendita nondum tradita non sit omninò determinata in iodiuiduo, sed indeterminata, vt quando venduntur decem oues ex grege eas noo designando, vel si sit determinata in indiuiduo, vendita tamen ad mensuram, vt quando venditur aceruus tritici vno aureo io singulas mensuras, vel quando venditur ad pondus vt fructus horti vno dipondio in singulas libras, vel quando venditur ad gustationem, tunc periculum interitus earum rerum ad venditorem pertinere iure Cæsareo *leg. 1. ff. de periculo & commodo rei venditæ*, & etiam iure naturali, quia emptio & venditio istarum rerum fit tacitè sub conditione, nam emptio, vel venditio rei indeterminatæ io indiuiduo sub conditione traditionis illius, & emptio, & venditio dictarum rerum determinatarum ad mensuram, vel ad pondus, vel ad gustationem fit sub conditione, si res mensuretur, vel ponderetur, vel gustetur, ac proinde si res pereat ante traditionem, vel mensurationem, vel ponderationem, vel gustationem (io quibus continetur quædam moralis conditio, cùm fieri debeat, vel ab emptore si sit gustatio, vel saltem coram si sit mensuratio, vel ponderatio) perit venditori, quia perit ante impletionem conditionis, & consequenter ante perfectum, seu absolutum contractum, periculum verò deteriorationis, & euentus meliorationis earum rerum ad emptorem pertinent, quia emptio, & venditio earum fit, earom provt fuerint tempore traditionis, quia eas emeos, & vendens se exponunt euentibus fortuitis. Ita Hurtadus.

4. Sed magis clarè assero, si venderes, verbi gratiâ, decem modios tritici, duplicem seruum, &c. absque vlla designatione loci, ex quo deberent extrahi, ob cuiuscumque tritici à te possessi absumptionem, vel serui interitum non excusatis: quia estò omne triticum, quod possides absumatur, & omnes serui, quos habes, & ex quibus cogitabas venditionem perfecturus, pereant, cùm alij serui, aliúdve triticum in rerum natura sit ex quibus venditio perfici possit, teneris *leg. in ratione l. 2. §. incerta. ff. ad legem falcidiam, & leg. incendium, Cod. si certum petatur.* Si autem sub aliqua determinatione veoditio instituta sit, vt si venderes decem modios tritici, ex his, quos habes coogregatos, debent, vt ab hac obligatione excuseris, omnes absumi *leg. 1. vers. sed non sunt, ff. de periculo, & commodo rei vend. leg. 1. vers. cùm autem, Cod. eodem.* Sic Antonius Gomez *2. variar. cap. 2. num. 32. post medium.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 12. num. 97.* Rebellius *lib. 9. quæst. 15. num. 14.* Emmanuël Sà *verb. Venditio, num. 27.* Molina *tract. 2. disp. 366. paulò post initium.*

5. Sed circa præsentem difficultatem in facti contingentia præter Doctores citatos, ne deseras recognoscere doctissimum Dicastillum *de iust. lib. 2. tract. 9. disp. 1. dub. 2. per totum*, vbi in hac materia, & doctrina ab ipso tradita quatuor colliguotur. Primò, periculum rei indeterminatæ in indiuiduo, pertinere ad venditorem quoad substantiam, quamuis periculum pretij, & valoris rei spectet ad emptorem. Vnde si tempore traditionis, aut mensurationis res in pretio decreuit, censetur decreuisse io damnum emptoris, perinde atque etiamsi deterior, aut melior fiat: damnum, & commodum videtur ad eundem emptorem pertinere, quia venditor solùm videtur obligari ad tradendam rem talis speciei, & emptor rem emit, provt erit tempore traditionis, subiiciens se periculo sentiendi incommodum, & etiam commodum, vt clarè colligitur *ex capite nauiganti* citato.

6. Secundò, res, quæ vendita fuit ad corpus, si pereat ante traditionem perire, emptori. Ideò si venditio fiat hoc modo, vendo tibi hoc dolium vini quingentis argenteis, & postea effundatur vinum, effunditur in damnum emptoris. Si verò venditio fiat ad mensuram, antequam mensuretur, atque etiam ante traditionem damnum erit venditoris. Propterea si in contractu dicatur vendo tibi hoc dolium vini tribus aureis in singulas mensuras, & postea vinum effundatur ante mensurationem, vel traditionem perit venditori.

7. Tertiò, colligit cui res pereat quando ex certo numero venditur vnum sub disiunctione, vt si dicatur vendo tibi hanc, vel illam ouem. Constat enim perire venditori, cùm omnibus saluis integrum erat tradere, quam vellet. Ergo par est vt si aliqua pereat ante traditionem, illi pereat. Quod si omnes pereaot simul, aut successiuè nulla excepta, vna perit emptori. Consequenter emptor dare tenetur pretium, qoamuis res sibi nondum fuerit tradita. Constat *ex leg. si in emptione, §. penultimo, ff. de contrahenda emptione*, & ratione probatur; quia emptor aliis destructis habet ius, vt superstes sibi tradatur, respectu cuius perinde est, ac si venditio fuisset determinata in indiuiduo. Ergo par est, vt si pereat illa, ipsi pereat.

8. Et tandem quartò infert, si domus vendita incendio pereat, vel seruus moriatur, vel aliqua corporis parte lædatur post perfectam venditionem, damnum pertinere ad emptorem; idémque iudicium est quando fundus post venditionem ad corpus totus, vel ex parte perit alluuione fluminis. Si tamen per alluoionem aliquid fundo accrescat, accrescit emptori, vt ad quem incommodum spectat, spectet commodum. Vide etiam in in facti contingentia circa omnia superius dicta Amicum *in Cursu Theol. tom. 5. disp. 21. sect. 11. per totam*, & Malderum *de iust. tract. 5. c. 2. dub. 13. per totum.*

## RESOL. XXXIV.

*An supradictus contractus* Allamera *possit sæpius renouari?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 58.

§. 1. Respoodeo affirmatiuè, citra fraudem, & affectum auaritiæ: quia subsequeotes contractus cum requisitis suprapositis sunt etiam contractus emptionis, & venditionis. Itaque tempore mensis Augusti, si venditor non posset, neque frumeotum, neque pretium soluere, potest celebrare denuò hunc contractum; & quoties noo est soluendo, toties illud renouare: dum tamen habeat spem io præfixo tempore habendi aliquo pacto frumeota, vel pretium.

## RESOL. XXXV.

*An supradictus contractus dum renouatur, licitè postea in illo adiiciatur interesse sorti principali?*

*Et notatur interesse pœnarum nullo modo peti posse, vt*

*verbi gratia, aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid soluere, si pœnam in tempore non soluit, non tenetur soluere interesse dictæ pœnæ.* Ex p.1.tr.8.Ref.19.

§.1. NOster D. Andreas Molfesius *in sua summa, p.62.tract.12.c.7.n.113.* & P.Megala 2.2.*lib.*2. *c.*6.*q.*1.*n.*29.partem tenent negatiuam. Hanc sententiam sequuti sunt Malderus *in 2.2.tract.5.c.3.dub.*12.& Iacobus de Grasseis *p.*1. *lib.*2.*c.*105.*n.*8. Hondedeus *cons.*5. *n.*28.Francus *dec.*254.*n.*14. Rodericus *de annuis reddit. lib.*5.*q.*7.*n.*27.& Decisiones nouissimæ Rotæ Romanæ *vol.*1.*dec.*315.*n.*8.Probatur ratione : nam hoc esset quædam superfœtatio, & anatocismus, iure prohibitus, vt vsuræ vsurarum, vt patet *ex l.vlt.C.de vsuris.* Secundò, si admitteretur interesse alterius interesse, res in infinitum progrederetur contra textum *l.vnica. vers.in aliis autem casibus.C.de sent.quæ pro eo,quod interest,profertur.*

2. Sed affirmatiuam sententiam probabiliorem esse censeo, quam tuentur Alphonsus Villagut *in tract. de vsuris,q.*18.*n.*34.Rota Genuensis *in dec.*134.*in fin.* Rota Mantuana, vt testatur Bursatus *lib.*1. *cons.*68. *n.*42. Beterra *cons.*25.*n.*5. Cagnolus *in leg.vnic. C.de sent.pro eo, n.*46.& nouissimè Scaccia *in tract.de commerciis,*§.7.*gl.*2. *à num.*19. *vsque ad* 59. cum Polydoro Ripa *obseru.* 324. *num.*8.

3. Et ratio est aperta : nam, sicuti primum interesse debetur ; sic etiam debetur & secundum,& aliud deinceps, cùm nulla probabilis differentia afferatur inter vnum,& aliud interesse : decurso enim primo interesse, illud effectum est capitale, quo non restituto causatur nouum interesse, cùm creditor careat lucro, quod habuisset, si illud solutum sibi fuisset. Et hoc dicere voluit Signorolus *in cons.*65. dum respondit, lucrum lucri deberi : quia, posteaquam lucratum est, illud lucrum facit sortem, & capitale.

4. Notandum est verò, interesse pœnarum nullo modo peti posse : vt,v.g. aliquis nomine pœnæ tenetur aliquid soluere, si pœnam in tempore non soluit ; non tenetur soluere interesse dictæ pœnæ, vt optimè notat noster P.Molfesius *in summ.tom.*2.*tract.*12.*c.*23.*n.*57.

5. His suppositis respondeo : In hoc contractu, vt vulgò dicitur, *alla meta*, sine vllo scrupulo concedere possunt Confessarij, vt interesse ratione lucri cessantis adiiciatur sorti principali. Vide Lessium *lib.*2.*c.*23.*dub.* 9. *n.* 85. Sed ad alias, non minùs in praxi occurrentes difficultates deueniamus.

## RESOL. XXXVI.

*An si venditor tradidit rem emptori, & ipse non soluit pretium, possit recipere vsuras pretij pro ratione fructuum?*

*Et quid pro ratione damni emergentis, & lucri cessantis?*

*Et aliqua alia circa hoc aduertuntur.* Ex p.3. tract.5. & Misc.1. Ref.115. alias 114.

Sup.hoc pro contraria diffic.quæ doctrina potest deseruire pro hac q. suprà lege Ref.15. & si placet, lege etiam Ref. eius.not.

§.1. NEgatiuam sententiam in foro conscientiæ tenet Megala *in 2.2.lib.2.c.6.q.1.n.*19. vbi sic ait : Dico non licere venditori in foro conscientiæ vsuras, seu fructus pretij non soluti exigere, nec exactas retinere, nisi ob moram emptionis, damnum aliquod illi emergat, vel lucrum illi cesset, nam cùm sint vsuræ intrinsecùs malæ, semper erunt malæ, ita vt nec à legum dispositione, nec alia via iustè fieri possint. Ita ille, & ante illum Lessius *lib.*2.*c.*21.*dub.*13.*n.*109.& Filliucius *tom.*2.*tr.*35. *c.*8.*n.*276.

2. Sed multi ex *l.vlt. ff. de periculo, & ex l.curabit, C.de act.empt.* contrarium docent, & asserunt, quòd si venditor rem venditam tradat emptori, & emptor in mora sit tradendi pretium, siue totum, siue partem eius, non solùm ad pretium, aut partem pretij non solutam, sed etiam ad vsuras pretij non soluti cogendus erit, iuxta fructum pretij nondum soluti proportionem ; vt si nihil pretij soluit, restituat omnes fructus ; si dimidiam vel tertiam partem pretij, tantùm soluat dimidium, vel duas tertias partes fructuum vltra pretium. Et ita docet Couarruuias *lib.*3.*var.ref.c.*4.*n.*5. Molina, Binsfeld. Sà, quos adducit Tannerus *in* 2. 2. *disp.*4. *q.*7.*dub.*2. *n.*48. asserentes, dictas leges procedere etiam in foro conscientiæ, & illas ab vsura liberant.

3. Sed in hac quæstione mihi placet opinio Ferdinandi Rebellij *p.*2. *lib.*9.*q.*16.*sect.*1.*n.*11. vbi prædictas leges ab vsura excusandas esse putat, non ex parte dilatæ solutionis, sed ex eo quòd propter moram culpandam, siue culpam non soluendi pretium in pœnam morosi emptoris actionem in foro externo, venditori concedere voluerunt, ad exigendos omnes fructus, quos emptor percepisset, vel percipere potuisset ac per negligentiam non percepit, à tempore moræ iuxta propositionem pretij non soluti. Ex quibus infert *n.*14. quoad forum conscientiæ, non esse cogendum dictum emptorem ad prædictos fructus, siue vsuras pretij soluendas, ante condemnationem; cùm id in pœnam pro culpa à iure decernatur, & pœna non debetur ante iudicis sententiam.

4. Nota etiam cum dicto Rebellio *n.*13. quòd in foro conscientiæ si venditor nollet iudicialiter exigere dictam pœnam a iure statutam, id est, fructuum restitutionem, sed tantùm lucrum cessans, vel damnum emergens, emptor in conscientia illud compensare tenetur ante illam iudicis condemnationem, cùm sit damnum datum ex peccato contra iustitiam commutatiuam, nempe ex mora culpabili. Ita Rebellius.

5. Ex quibus patet responsio ad argumentum Megalæ. Non enim illæ leges in tali casu tribuunt vsuras venditori, sed pœnam moroso debitori imponunt soluendam venditori. His tamen non obstantibus, prima opinio est probabilior, non tamen damnarem hanc secundam sequi volentem; est enim probabilis. Vide etiam circa præsentem quæstionem Azorium *tom.*3.*lib.*8.*c.*35. & Nauarram *de rest.lib.*3.*c.*2.*n.*18.

## RESOL. XXXVII.

*Pluries quæsitum à me fuit, an contractus, qui vulgò dicitur* Apagare, & Consignare, *& in hoc Regno Siciliæ frequenter celebratur, sit licitus, & non vsurarius?*

*Et pro praxi, & intelligentia huius contractus prius aliqua notantur.* Ex p.1. tr.8. Ref.65.

§.1. NOtandum est pro praxi huius contractus, quòd ita celebratur. Ioannes, verbi gratiâ, mense Ianuarij habet centum modios frumenti, quos vendit Petro, & non tradit nunc, quando celebratur contractus; sed obligat se illos consignare mense Iulij, quando Petrus emens soluet pretium, quod ipsi contrahentes taxant mense Ianuarij quando faciunt contractum : pretium autem non est illud, quo valebunt frumenta mense Iulij, neque quo valent nunc mense Ianuarij, sed illud, quod taxant contrahentes mense Ianuarij, & solent ex communi consensu hoc modo definire pretium soluendum. Hoc pretium verò ita taxatur, vt si mense Ianuarij tempore contractus, modius frumenti valeat quadraginta tarenis, ipsi determinant, & conueniunt, vt mense Iulij soluantur, v. g. quadraginta tres tareni, augendo aliquid vltra pretium currens tempore contractus : atque ita taxato pretio maiori, qui valet de præsenti, vendit frumentum consignandum, & soluendum, quando consignabitur mense Iulij.

2. Notandum secundò, quòd est proprium, & speciale in hoc contractu, vt Ioannes venditor frumentorum consignandorum mense Iulij, teneatur illa date Petro emptori, quoties petierit medio tempore, à Ianuario

ad

ad Iulium, & toto illo tempore medio dicta frumenta stant periculo, & expensis Ioannis venditoris: si verò transierit Iulius, & Petrus non acceperit frumentum, Ioannes tunc debeat aduertere, & cogere Petrum, vt illud accipiat, aliter protestatur de interesse, & expensis; & periculum deinceps frumenti, erit penes Petrum. His ita notatis,

3. Dico, quòd si iste contractus celebretur inter eos, qui realiter, & verè emunt frumenta, & non fictè, vt ex tali fictione lucrentur; nam alioquin furarent falsum: dico, inquam, quòd talis contractus est licitus, & non vsurarius. Probo primò: nam est contractus veræ emptionis, & venditionis. Secundò, illud plus, quod accipitur vltra pretium currens, Ioannes licitè accipit sine aliqua iniustitia: quia illos duos, vel tres tarenos accipit pro expensis, laboribus, & periculis, quæ subit conseruando frumenta ad mensem Iulij. Tertiò, in hoc contractu adest æquale, & probabile periculum, tam venditoris, quàm emptoris: nam in mense Iulio potest pretium esse maius, vel minus: ergo vterque subit periculum lucrandi, vel perdendi. Quartò, in hoc contractu est quædam species contractus, quæ vulgò dicitur, *arrificare*: ex eo, quòd venditor, & emptor taxant pretium de præsenti in mense Ianuarij, & exponunt se periculo, vt mense Iulij perdant, vel lucrentur propter æquale, & probabile periculum, cui se exponunt: talis verò arrificatio, vt vulgò dicitur, stante periculo probabili euentus lucrandi, & perdendi licita est: ergo licitum erit etiam illud plus, quod ex tali arrificatione datur, & accipitur. Propter has rationes Confessarij sine vllo scrupulo possunt talem contractum, tanquam licitum, & tutum in praxi consulere, & admittere, salua semper, &c.

## RESOL. XXXVIII.

*An liceat vendere pretio currenti tempore solutionis?*
*Et notatur non esse licitum vendere triticum, vel aliquid aliud pretio præsenti cum pacto, vt cùm solutio fiat, tempore præfixo, sit in ipsa specie tritici, vel in pecunia ad electionem venditoris?* Ex p.3.tr.6. & Misc.2. Res.2.

§.1. AFfirmatiuè respondet Caietanus *in 2.2.q.78.a.2. & ibid.in relect.* Franciscus Victoria cum multis recentioribus Thomistis, quia tempore solutionis dicitur perfecta venditio. Et hanc sententiam probabilem esse putat Sotus *de inst.lib.6.q 4.a.2.*

2. Sed ipse contrariam tenet, si non eras seruaturus merces tempore solutionis, cum communi Doctorum. Dicendum est igitur, posse quem vendere credito pretio currenti tempore solutionis, si pro tunc seruaturus erat illas merces. Tamen in tali casu rectè notat la Cruz *in direct. p.1.pr.7. q.5.dub.7. concl.2.* postea de pretio deducendas esse expensas, quæ faciendæ erant, verbi gratiâ, pro conseruando tritico, & pericula, si quæ probabiliter timentur in eius conseruatione. Item habenda erit ratio pretij, quo res in Maio, verbi gratiâ, æstimarentur, si vsque tunc seruarentur; nam si mille cori tritici in Maium seruantur, ex copia vilescet pretium. Hæc ille, quæ sunt valdè menti tenenda. Sed circa præsentem quæstionem, vide Molinam *disp. 355.* Medinam *de restit.q 38.* Rebellium *p.2.lib.9.q.11.* Aragon. *in 2.2. q.77. art.4.* & ibidem Salonium *controuers.22.* & alios.

3. Notandum est etiam cum Villalobos *in summa, tom.2.tract.11. difficult.6. num.3.* [que no es licito vender el trigo apreciado al precio, que vale al presente, con pacto de que se pague para tal tiempo en trigo, ò en dinero, como mas quisiere el que le vende; porque en tal caso el que vende posuit spem in tuto, esto es que assegura su negocio, y no se pone à peligro de perder, pues ha de escoger; yel otro si.] Ita ille, & ante illum Rebellius *p.2.lib.9.q.11.n.12.* in quo multi Barones, & negotiatores miserrimè decipiuntur.

## RESOL. XXXIX.

*Vtrùm licitum sit percipere lucrum cessans ex mutuo, si compensetur alio lucro, quo caret mutuans, si non mutuaret?* Ex p.1.tr.8.Res.34.

§.1. REspondeo, esse illicitum, & vsuram. Vnde colligitur esse vsurarios mercatores, qui vendentes creditò, accipiunt aliquid vltrà pretium rigorosum, dicentes, se id accipere ratione lucri cessantis, eò quòd si statim eis solueretur merces pretio summo, aut medio; tantumdem, aut plus lucrarentur, quàm recipiant vltrà sortem; aliunde enim hoc lucrum compensatur: nam vendendo ad creditum, quod virtualiter est mutuare, pluras habent emptores, pluresque res vendunt, & ita compensatur lucrum, quod vendendo numerata pecunia haberent. Sup. hoc infrà lege doctrinam Res. 66.67.& 77.

2. Et ita docet Salas *tract. de vsuris, dub. 20.n.5.* & ante illum Molina *tom.2.tract.2.disp.316.n.4.* vbi sic asserit: [Si hi homines solùm venderent pecunia statim numerata, certè in fine anni non tot merces vendidissent, quot vendunt, vendendo simul credito: quia longè pauciores emptores habuissent. Neque ex eo, quòd credito multis vendant, nullum lucrum eis cessat; quod habuissent, si solùm negotiari vellent pecunia statim numerata: quin potiùs eis lucrum accrescit, si intra limites iusti pretij credito vendant eis, qui non habent pecuniam præsentem, qua emant: quoniam vltrà alios, his etiam vendunt quibus non vendidissent, nisi credito vellent eis vendere.] Ita Molina.

3. Quod etiam antea docuerat Michaël de Palatio *lib.4. de contract. c. 4. dub.5.* vbi multa aduersùs dictos mercatores adnotauit; & præsertim, quòd vendendo ad creditum, vendunt merces pretio rigoroso: quod non haberent, si pecunia numerata illas venderent. Notent hæc Confessarij: quia hic casus passim in praxi occurrere solet, maximè cum illis, quos nos vulgò vocamus *Panneri*, & *Merceri*. Sed apponam hîc alium casum, etiam in praxi sæpiùs occurrentem.

## RESOL. XL.

*Olim hac quæstione tentatus sum; Vtrùm sit licitum exigere aliquid suprà iustum pretium ratione periculi sortis, cui interdum vendens credito exponitur, & hoc sine onere restitutionis?* Ex p.1.tr.8.Res.37.

§.1. NOn est tam facilis hæc quæstio, vt multis fortasan videtur: nam sine peccato, & onere restitutionis hoc fieri posse mordicùs negant hi omnes, Sotus *de inst.lib.6.q.4.a.1.dub.2.* Nauarrus *c.23.n.81.* Lopez *in Instr.p.1.c.220.* Palac. *de contract. lib.4.c.3. concl.8.* Garzias *de contr.lib.1.c.23.* Tolerus *de septem peccatis, cap.5.* Azorius *p 3.lib.8.c.8.q.7.* & Rebellius *de oblig. inst p.2. lib.9.q.12. n.1.* qui validissimis rationibus probat hanc sententiam, ex quibus aliquas accipe: Vsurarius eris, si cogas mutuatarium ad ineundam tecum assecurationem eiusdem mutui, etiam pro vilissimo pretio, vt patet *ex c.nauiganti, de vsuris.* Ergo à fortiori vsurarius eris, si non mutues alteri, nisi sub obligatione reddendi aliquid vltrà sortem pro periculo, cui mutuum exponis: & eadem ratio in credito militat. Consequentia probatur: nam vtilior videtur debitori, & minùs onerosa prior, quàm secunda obligatio. Secundò: quia nec timor periculi, nec ipsum periculum de non soluendo Sup. hoc in Res. seq.

M 4 mutuo,

dandum est, & est etiam certissimum. Primò, quia contractus innominati sunt veri contractus: ergo obligationem, & actionem naturalem saltem pariunt. Sed hanc naturalem obligationem Ius positiuum nullo modo annullauit; nam licet pactis nudis, & contractibus innominatis non assistat, addendo eis obligationem, & actionem ciuilem: non tamen resistit, auferendo ab eis obligationem, & actionem naturalem. Nec vlla est lex, quæ talem irritationem contineat: nec illa lex esset expediens. Nam contractus innominati, & pacta nuda ex sua generali ratione nullam continent turpitudinem, quin potius sunt frequentius valdè vtilia, & in vsu frequentissimo cuiuslibet Reipublicæ: ergo hodie quoque hæc pacta, & hi contractus retinent suam naturalem obligationem, & actionem, licet ciuilis eis negata fuerit. Ita ille. Et ideò Pater Molina *disp. 258. de Iust. & Iur.* existimat, leges à nobis citatas de repetitione eius, quod datum est ex contractu innominato, fouere peccatum, & multiplicare lites, proindeque & posse, & debere à Romano Pontifice abrogari. Sicut propter eandem causam ab Hispaniæ Regibus sunt reprobatæ; & non est concessa in illis pœnitentia, cùm sit contra conscientiam positiuè concedere, vt homines pacta conuenta non obseruent.

2. His tamen non obstantibus, nouissimè Pater Vvadingus *tract. de Contract. disput. 6. dub. 1. §. 3. num. 2.* docet, Ius ciuile nihil statuisse in hac parte contrarium iustitiæ, aut fouens peccatum, & vt res explicet claré, notat, aliud esse promissionem de celebrando contractu, aliud conuentionem, vel promissionem de eo dando, quòd est obiectum contractus, v. g. Si promittam me tibi traditurum talem equum, est pactum nudum, & promissio de contrahenda emptione; ita quoque in proposito potest esse pactum nudum, & promissio de ineunda die crastino permutatione; vt promitto me cras tecum conuenturum de permutatione mei frumenti cum tuo vino, & illud nō est contractus permutationis, nec habet vllum fauorem Iuris, sed obligat instar aliorum pactorum; nec admittit pœnitentiam, cum in iure non habeatur quicquam, nisi de ipso contractu: de promissione verò ponendi contractum nihil statuitur. Vnde argumentum de obligatione naturali ex nudo pacto, in præsenti difficultate habet locum, & Iura loquentia de contractibus innominatis non euertit. Post pactum nudum de contrahendo sequitur contractus, vt si dicam, dabo tibi centum, si hoc pro me facias, altero promittente fit contractus, de quo est præsens controuersia, an possit vna pars, altera inuita, resilire? Pro quo notat secundò, licet obligationes contractuum sint iuris naturæ, tamen variis modis subesse Reipublicæ; & menti contrahentium: Respublica enim aliquando facit aliquos ad contrahendum inhabiles; aliquando ipsos contractus sine certis solemnitatibus initos facit irritos, & sine obligatione: aliquando facit contractus parere debilem obligationem, & ad arbitrium dissolubilem, altera parte manente obligata. Sic diximus contractus cum pupillis, & minoribus initos posse ad arbitrium pupilli, vel dissolui altera parte inuita, vel haberi ratos, quare ergo non potuit ius statuere contractus aliquos sic celebrari, vt obligationem parerent ante rei traditionem vtrinque factam, sub conditione tamen, si modo non resilirent, & si contingeret vnam partem citiùs implere contractum habendo rem, posset efficaciter obligare alteram partem manente libertate resiliendi: sicut de facto minor efficaciter sibi obligat maiorem, & tamen vicissim non obligatur efficaciter, & partes quando contrahunt, sciunt se sub hac conditione contrahere, proptereaque non possunt quæri, si alter vtens iure suo reuocet, aut datum repetat, quando videt sibi prospectum à iure, vt in damno non sit, & quodcumque occasione contractus, ex suis bonis perdidit, refundatur per illum, qui repetit.

Vnde omnibus rectè perpensis iudico ius ciuile nihil hac in parte iniquum constituisse. Deinde, si reperiretur iniquitas, mirum est id non aduersum à Iure Canonico, nec reprobatum. Solet enim alia, quæ periculum peccati continent, in legibus ciuilibus corrigere, prout videmus in præscriptionibus, & aliis. Hucvsque VVadingus, cuius sententiam probabilem. Ego existimo, licet priori sententiæ, vt communiori adhæream,

---

## RESOL. XLIV.

*Petrus mutuo dedit Ioanni vncias centū per duos annos, ita vt intra id tēpus repetere nō posset dictas vncias. 100. Quæritur modo, an Petrus possit aliquid accipere non pro mutuo, nam esset vsura; sed pro illa priuatione non repetendi dictas pecunias per illud tempus duorum annorum?* Ex p. 1. tr. 8. Res. 48.

§. 1. LVdouicus Molina *de iustit tom. 1. tract. 2. disput.* 308. *num.* 8. Layman *in Theolog. mor. lib. 3. sect. 5. tractat. 4. cap. 16. num.* 8. Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 61. dub. 3. num.* 6. & Salas *tractat. de vsuris, dub. 9. num.* 12. negatiuè respondent; & contrariam sententiam, nouam, & periculosam in fide vocant. Nam, ait Molina, est falsum fundamentum, cui innititur opinio contraria, nempe, mutuare ad annum, verbi gratiâ, esse mutuantem inducere super se obligatiuē in futurum: nam hoc non est inducere super se obligationem aliquam; sed ex sua liberalitate concedere beneficium mutui in totum id tempus. Sed hoc assumptum Molinæ mihi displicet: nam, vt notat Salas, *vbi suprà*, negari non potest, ex vi illius contractus mutuantem manere obligatum ad non repetendam pecuniam toto eo tempore. Ergo, vt quis non possit mutuatam pecuniam repetere ante tale tempus, non est, vt voluit Molina, liberalis donatio, sed etiam aliqua obligatio.

Sup. hoc in duabus Res. seqq. & infrà ex Res. 109. lege §. Ponit. ad medium, & vers. Sed. & in tom. 2. tr. 1. ex Res. 30. quarto quarto. & seq.

2. Adde, quòd, vt benè ait Lessius, *vbi infrà*, non solùm dantur obligationes ad actus positiuos, sed etiam ad priuationem actuum. Igitur ipse Lessius *lib. 2. c. 19. dub.* 14 probat hanc sententiam his rationibus. Primò, quia contraria sententia videtur noua, nec illa apud Authores reperitur. Secundò, quia carentia pecuniæ, & obligatio non repetendi ante aliquod tempus, est quid intrinsecum ratione mutui, alioquin mutuum non differret à precario. Vide etiam Malderum *in 2. 2. tract. 5. cap. 3. dub.* 15.

3. His tamen minimè suffragantibus, affirmatiuam sententiam tenet expresè Petrus de Ledesma, publicus Lector S. Thomæ in Vniuersitate Salmantina, *in sua summa, part. 2. tract. 8. cap. 35 concl. 4. fol mihi* 457. Sed, quia codex non ita facilè inuenitur, ponam hîc eius verba.

4. [La segunda difficultad es, quando vno presta mil ducados con obligation de no los boluer à pedir en tanto tiempo, ò por algun espacio de tiempo, si seria vsura lleuar precio. La razon de dudar es, porque si el lleuasse mas que el principal, lo lleuarà por razon del emprestito, luego vsura seria lleuarle. Confirmase, porque siempre, que ay emprestito, ay por lo menos obligacion virtual de no pedir el emprestito por algunos dias, luego si por la obligacion de no boluerle à pedir, se puede lleuar precio, siempre se puede lleuar precio por el emprestito] Hoc est absurdum. Ergo.

5. [A esta difficultad se ha de responder, que si la obligacion de no lo boluer à pedir, es por mucho tiempo, se puede muy bien estimar con precio, y por razon de aquella obligacion se puede muy bien lleuar el iusto precio sin vsura ninguna. Esto enseñan los discipulos de S. Thomas, porque la tal obligacion es estimabile con precio]

6. A

6. [A la razon de dudar se responde, que en el tal caso no se lleua el dinero por el emprestito, si no por la obligacion de no lo boluer a pedir por mucho tiempo.] Hæc Ledesma.

7. Ad primum argumentum Lessij, posset aliquis respondere, non esse verum, hanc opinionem non extare apud Authores: nam, vt dictum est, illam tenet Ledesma: & fortitan, si Lessius illum vidisset, in hanc descendisset opinionem: nam eam, *vbi suprà*, probabilibus rationibus fulciuit.

8. Ad secundum respondetur, verum esse, quòd obligatio non repetendi pecuniam, ante aliquod tempus, sit de intrinseca ratione mutui; sed non ante tale, vel tale tempus. Quòd verò dicit, quòd si hoc esset, mutuum non differret à precario, negatur: nam mutuum à precario differt etiam alia ratione: in mutuo enim transfertur dominium, non autem in precario.

9. Sed, an hæc opinio sit probabilis, alijs iudicandum relinquo: mihi enim non placet.

## RESOL. XLV.

*An priuans se facultate repetendi pecuniam mutuam per tantum tempus, possit aliquid licite pro hoc exigere?* Ex p.5. tr.13. & Misc.1, Res.30.

Sup. hoc in Res præterita, & in Res. seq. & infra ex Res. 109. leges § Ponit, admedium, à vers. Sed, & in tom. 8. tr. 1. ex Res. 30. § Quæro quarto & seq.

§. 1. COmmuniter negatiuè respondent Doctores, quos ego citaui *in* 1. *part. tract.* 8. *resol.* 48. sed *ibi* adduxi pro affirmatiua sententia Petrum de Ledesma Dominicanum, cui nunc addo Cœlestinum *in compend. Theolog. moralis, tract.* 11. *cap.* 5. *quæst.* 2. & quia hæc quæstio torquet Doctorum hominum ingenia, ponam per extensum eius verba; sic enim ait: Quæres vtrùm ratione carentiæ pecuniæ, seu obligationis non repetendi ante certum tempus, possit aliquid exigi, vt si mutuem tibi mille aureos ad vnum annum, priuans me non solùm pecunia, sed etiam facultate repetendi per tantum tempus? Ad hoc respondet Medina *C. de restit. quæst.* 31. §. *inde refertur*, quòd sit licitum, tum, quia quælibet obligatio ciuilis est pretio æstimabilis; hîc autem interuenit obligatio non repetendi ante tantum tempus, ergo, &c. Tum, quia hæc obligatio est onus quoddam indebitum. Ergo non teneor illud subire gratis, sed possum aliquid petere pro illo secundo: tum quia sicut priuare se instrumento suæ artis est quid pecunia æstimabile, ita etiam onus carendi sua pecunia tanto tempore, cùm pecunia sit instrumentum mercatorum: tum denique, quia id postulat commune bonum Reipublicæ, nam cùm multi pecunia egeant, nec facilè inuenire queant, qui velint mutuare gratis, partim ratione periculi sortis, partim ne se priuent commoditate variis modis negotiandi, & maximè per cambia, quæ hoc tempore vigent, æquum est vt mercatores spectatis omnibus circumstantiis communi consensu constituant certa pretia carentiæ pecuniæ, ex quibus ea carentia posset pro tempore pluris, vel minoris æstimari; & hic videtur esse vsus plateæ Lugdunensis, quo mercatores quotidie conueniunt, & habita ratione copiæ, vel inopiæ pecuniæ, multitudinis cambiorum, mercimoniorum, & omnium lucrandi rationum, in quibus opus est præsenti pecunia, statuunt pretium sex, aut septem, octo, aut nouem, vel etiam decem in centum, pro eo quòd tanto tempore sua pecunia careant, nec ante terminum constitutum liceat repetere. Hæ sunt rationes speculatiuè consideratæ, quibus nititur hæc opinio, propter quas speculatiuè considerata probabilis videtur. Lessius *loco citato dub.* 16. & etiam Reginaldus *lib.* 15. *cap.* 12. *num.* 146. nec damnare audent mercatores, qui ita se gerere consueuerunt imò excusabiles esse aiunt, quamuis eam non esse in praxi admittendam tutius iudicent, ne aperiatur ostium vsuris prætextu periculi palliandis. Et vt ego referam quid sentiam de hac re dicam, paucis, hanc opinionem mihi videri tutam in conscientia, & in praxi hoc tempore amplecti, & consuli posse, tum quia non ausim damnare tot mercatores timoratæ conscientiæ, qui id agunt, præsertim ex consilio virorum Doctorum, quos ipsi quotidie consulunt, quique dicunt, hoc licere, tum quia huic carentiæ pecuniæ, ordinariè loquendò, solent admisceri, & coniungi varij tituli, ex quibus suprà ostendimus posse in mutuo accipi aliquid vltra sortem, & primò illic reperitur periculum sortis amittendæ, periculum, inquam, non quidem incertum, sed probabile, vel quasi certum; multi enim mercatores, qui secundùm vulgi opinionem existimantur ditissimi, telonio cedunt, ex quo creditores exponuntur periculo amittendi integram sortem, vel tertiam, aut dimidiam partem; & hoc satis experientia constat, præsertim à decem annis. Secundò reperitur labor, diligentia, & molestiæ in parandis pecuniis mutuò dandis, qui titulus, vt docuimus suprà ex Valentia, est iustus, licétque ea ratione aliquid vltra sortem accipere. Tertiò reperitur etiam non rarò lucrum cessans, quia ex hac pecunia mercatores negotiarentur. His titulis accedit & titulus societatis, quam ineunt mercatores in negotiando. Hîc etiam interuenit donatio liberalis; mercatores enim spontè donare malunt mutuarori aliquid vltra sortem, vt sic & consulant honori, & creditum seruent, quæ cedendo telonio amittunt, ac in hoc perinde se habent, ac qui, vt vitent naufragium, vel omnes merces, vel aliquam illarum partem dimittunt in mare, nam etsi hæc proiectio videatur inuoluntaria, tamen absolutè est libera; ita etiam hæc donatio lucri, suprà sortem est absolutè libera: non coacta. Et hæc omnia docet Cœlestinus *loco citato.* Sed an probabiliter, iudicent alij. Vide me ipsum in citata resolutione.

## RESOL. XLVI.

*An ratione carentiæ pecuniæ, seu obligationis non repetendi pecuniam ante tempus præscriptum, possit quis sine vsura aliquid accipere?* Ex p.8. tract.7. & Misc. Resol.63.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam me docere *in part.* 1. *tract.* 8. *resol.* 48. obseruat nouissimè P. Hurtadus *de Iust. disp.* 4. *de mutuo, diffic.* 11. Sed fallitur vir doctus & amicissimus: nam in dicto loco, vt legentibus patebit, ego tali sententiæ non adhæree, vt rectè notauit Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *tom.* 1. *disp.* 25. *sect.* 3. *num.* 16. vbi sic ait. Diana relatis hinc inde sententiis, & Authoribus, nihil definit; & ideò nunc absolutè negatiuam sententiam teneo, quam tuetur Hurtadus, & Cardinalis Lugo *locis citatis*, quibus adde P. Dicastillum *de Iust. & iure, lib.* 2. *tract.* 10. *dub.* 8. *per totum.* Et affirmatiuam sententiam, nouam, inauditam, & periculosam in fide vocant aliqui. Et Cardinalis Lugo falsissimam putat, quia, ait ille, si vera esset, nullus contractus esset re ipsa vsurarius, sed solùm per accidens, propter ignorantiam contrahentium, qui nescierunt distinguere titulum lucri: nam re ipsa idem illud lucrum, quod propter mutuum illicitè exigunt, potuissent licitè exigere, non propter mutuum, sed propter obligationem nouam superadditam non repetendi mutuum intra tantum tempus: quare omnes leges, & prohibitiones in hac materia inutiles essent, cùm id totum semper alio titulo licitè fieri posset, & reduceretur vno verbo tota controuersia de vsuris ad quæstionem de nomine inutilem omnino ad forum conscientiæ, in quo omnes iidem contractus, qui reprobantur, liciti essent, addito illo solo verbo: Ego nolo lucrum pro mutuo, sed pro obligatione, qua

Sup. hoc in duabus præcedentibus Res. & in aliis earum notationum.

vltra mutuum me obligo ad non repetendum illud intra tantum tempus. Ratio verò huius sententiæ est, quia si mutuans, v.g. dando 100. priuauit se facultate negotiandi & lucrandi cum illa pecunia, postea redditur illi æqualia pecunia cum facultate negotiandi, & lucrandi cum illa, quæ facultas æquiualet facultati illi, qua se priùs priuauit ad tempus, sicut pecunia reddita æquiualet pecuniæ datæ, totum ergo illud bonus soluitur, & compensatur reddendo ei tantumdem, nec restat aliquid, pro quo ampliùs soluendum sit.

2. Dices, si pecuniam mutuo non dedisset, nec se obligasset ad non repetendam hoc anno, habuisset hoc anno potestatem lucrandi, & habuisset etiam anno sequenti, quando mutuum redditur, non tamen hoc anno; ergo obligatio carendi hoc anno non compensatur, sed manet sine vlla satisfactione, nisi pro ea aliquid ampliùs detur. Respondetur, non minus valere pecuniam redditam anno sequenti eum potestate vtendi illa toto tempore sequenti, quàm valeat pecunia data, hoc anno cum simili potestate, sed vtramque facultatem apud homines reputari eiusdem omnino æstimabilitatis, & pretij. Quod quidem in omnibus aliis materiis manifestè constat: si enim vendas fundum, vel agrum tuum hodie, das illum cum facultate colendi illum, & percipiendi fructus hoc anno, & toto tempore sequenti: si autem non vendas agrum hoc anno, sed anno sequenti, cum facultate colendi illum tempore sequenti, non ideo debes tollere aliquid de pretio, sed tanti potes agrum vendere anno sequenti quanti hoc anno cum vendidisses: non ergo minus valet facultas vtendi agro toto tempore sequenti, quam valeret eadem facultas anno præterito, licet non detur modò cum facultate illa vtendi anno præterito, cum qua ager datus fuisset anno præcedenti: alioquin omnia bona immobilia, quantumuis in se inuariata, & æquè bona manerent, deberent decrescere quotidie in pretio, quia semper venderentur cum minori facultate, nempe sine facultate ad vtendum tempore præcedenti: quod tamen constat esse falsum, cùm prædium semper retineat æqualem valorem, quoties datur cum facultate vtendi toto tempore sequenti. Ratio autem videtur esse, quia quando ex parte temporis sequentis, datur vsus sine termino, pro nihilo reputatur, quòd præcesserint iam alij anni, quibus emptor vti non possit, cùm adhuc restent tot alij anni, quibus ipse, & eius successores possint in perpetuum vti re illa. Et hæc omnia docet Lugo *vbi suprà, num.* 17 *&* 21.

3. Nec valet dicere, quòd qui se priuat suo instrumento ad aliquod tempus, potest pecuniam accipere; quia hæc priuatio est pretio æstimabilis; sed qui mutuò dat pecuniam, priuat se illa, quæ instrumentum est generale ad multa: ergo potest aliquid accipere ratione illius priuationis.

4. Respondeo disparem esse rationem, quia, qui se priuat suo instrumento per aliquod tempus, locat illud retento dominio apud se; qui verò mutuando se priuat pecunia, cùm per mutuum trãsferatur dominium in mutuatariũ, non potest aliquid exigere pro carentia, & pro vsu rei alienæ præcisè alio iusto titulo. Vnde ex his manent soluta argumenta cuiusdam recentioris, qui nixus auctoritate Medinæ excusat huiusmodi lucrum ab vsura reddi iustum; nempè si fit intuitu translationis dominij, & priuationis eiusdem, non autem intuitu mutui; omne enim dominium rei vtilis, qualis præsertim est pecunia, est pretio æstimabile: sicut etiam priuatio eiusdem rei vtilis. Et sicut est pecunia æstimabile, quòd artifex priuet se instrumento suæ artis: non alia ratione, nisi quia priuat se aliquo, quo vtitur in ordine ad aliquam propriam vtilitatem; ita etiam est pretio æstimabile, quòd aliquis priuet se pecunia, cùm ea quisque vtatur in ordine ad omnem vtilitatem.

5. Sed hæ rationes aperiunt ianuam vsuris, & à Cardinali de Lugo, & Dicastillo, vt *suprà* visum est, refelluntur.

6. Dico igitur quòd mera carentia pecuniæ, seu mera obligatio non repetendi est intrinseca ipsi mutuo (vt distinctò à precario) quod debet gratis fieri, quia ei sufficienter satisfit solutione sortis; ergo pro ea carentia, seu obligatione nihil potest exigi supra sortem, sicut nec pro mutuo, quamuis dicta obligatio sit ad non repetendum intra multum tempus, quia obligatio non repetendi intra aliquod tempus ea conuentione assignatum, siue multum, siue parum, est de intrinseca ratione mutui, aliàs pro obligatione non repetendi intra vnam horam, posset aliquid vltra sortem accipi, quia ad intrinsecam rationem mutui sufficit obligari ad non repetendum intra dimidiam horam. Ergo, &c.

7. *Nota* tamen quòd post hæc scripta inueni Trullench. *in Decalogum, tom.* 2. *lib* 7. *c.* 19. *dub.* 12. *in fine*, dixisse me circa præsens dubium cum Ledesma affirmatiuam sententiam docere, sed falsò hoc mihi tribuit cum Hurtado *vbi suprà*; & licèt ipse negatiuam sententiam teneat, tamen opinionem affirmatiuam Ledesmæ non putat improbabilem; sed Doctores non solùm improbabilem putant, sed illam acriter confutant.

---

## RESOL. XLVII.

*Petrus mutuauit centum Ioanni, quæritur, vtrum possit cum eo pacisci, vt sibi statim reddantur quinque ratione lucri cessantis?*

*Et aduertitur dupliciter posse fieri pactum, de lucro cessante in mutuatione.* Ex part. 2. tract. 15. & Misc. 1. Resol. 30.

§. 1. Animaduertendum est cum Petro Nauarr. *de rest. lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 303. & aliis de lucro cessante dupliciter posse fieri pactum; vno modo indeterminatè, vt scilicet interesse quomodocumque postea euenerit, mutuatarius teneatur, quantum ipsum fuerit, resarcire. Altero modo pactum fieri potest determinatè, nempe paciscendo à principio de certo pretio, quod mutuatarius soluat pro lucro cessante, siue maius, siue minus, siue etiam nullum postea comperiatur cessare, quia tale pactum non innititur veritati lucri non euenturi, sed verisimilitudini rationabiliter habitæ; sic Medina *Cod. de acquisitis per vsuram, q.* 3. *ver. est ergo resolutio.* Sotus *lib.* 6. *de iust. quæst.* 1. *art.* 3. Nauarrus *in Enchirid. c.* 17. *num. vlt.* & alij.

Sup. contento in hac Res. in Res. seq.; à principio vsque ad §. Nota etiam, & infra in Res. 109. §. Deinde. post medium, à vers. Ergo si, vsque in finem Res.

2. Hoc supposito, ad quæstionem respondendum est negatiuè, quia quod pro interesse soluitur, eidem subrogatur, neque eius, quod nondum extitit, subrogatio exigi potest; & certè si æstimatio fiat, vt lucrum cessans exigatur ab initio mutuationis, ipsum non est tantum, quantum æstimatur. Namque si pro lucro cessante ex 1000. aureis mutuatis, statim recipiatur aliquid, vt 100. aurei, tunc reuera lucrum non cessat ea 1000. aureis, quia in effectu tantùm 900. mutuantur. Accidit, quòd alioquin fieri posset, vt mutuatarius obligetur ad solutionem mutui, nihil accipiens; nam fieri potest, vt lucrum speratum adæquet sortem, quod si ab initio mutuator capiat, nihil restabit mutuatario obligato ad solutionem sortis, quod iniquissimum est. Sic Petrus à Nauarra *de rest. lib.* 3. *c.* 2. *n.* 305. Reginaldus *tom.* 2. *l.* 25. *c.* 8. *num.* 90. Rebellius *de oblig. iust. part.* 2. *lib.* 8 *q.* 6. *n.* 4. Nauarrus *comment. de vsur. num.* 54. Valentia *tom.* 3. *disp.* 5. *q.* 1. *punct.* 4. *concl.* 3. Rodriquez *in sum. t.* 1. *c.* 100. *n.* 10. Megala *in* 2. 2. *lib.* 2. *c.* 15. *quæst.* 2. *num.* 25.

3. Sed licèt hæc opinio sit vera, ostendam confessariis duos modos, in quibus pœnitentes mutuando, possunt pacisci, vt statim sibi lucrum reddatur ex illo mutuo.

Sup. hoc in Res. 1. not. præteritæ. §.

*Hanc, ad medium, & in Res. 2. §. vltim.*

tuo. Primus modus est Leonardi Lessij *lib. 2. cap. 20. dub. 11. num.* 100. scilicet mutuando, v.g. 100. aureos ea lege, vt statim mutuatarius reddat 9. ratione lucri cessantis ex 91. quos ipse retinet. Et hanc non esse vsuram probatur; quia hoc nihil est aliud, quàm mutuare 91. cum interesse, & alios nouem sine interesse, qui tamen statim sunt reddendi ad soluendum interesse ex 91. prouenient, in quo contractu non magis grauatur mutuatarius, quàm si differretur solutio interesse.

4. Secundus modus est Ioan. de Salas *tract. de vsuris, dub. 19 n. 11.* & Ioan. Azorij *part. 3. lib. 5. c. 5. q. 5.* scilicet, & non accipiendo illud lucrum cessans, ex ipsa summa pecuniæ, vel ex aliqua re fructifera, sed, v.g. in tanta quantitate olei, frumenti, vini, &c. Notabunt hæc confessarij, & in praxi si expedierit, ad tollendas occasiones peccatorum, his monitis vtantur. Salua semper, &c.

## RESOL. XLVIII.

*An sit vsura velle, vt mutuatarius initio mutui soluat lucrum occasione mutui?*

*Et notatur, quod vt lucrum cessans sit licitum præter dictam conditionem, quod non statim cum mutuo recipiatur, requiruntur alia duo posita in textu huius Resolutionis.*

*Et alia Regula statuitur, nempe, vt qui mutuat, tantum remittat de lucro sperato, quantum ipse daret ob contractum assecurationis, id est, quantum daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato in se ipsum recipiens totum periculum.*

*Et an ex lucro certo, vel probabiliter sperato teneatur mutuans deducere laborem, quem in eo comparando apponeret?* Ex p. 12. tr. 7. & Misc. 7. Res. 25.

*Sup. hoc in Res. præterita, & in alio §. eius not.*

§. 1. SEcluso scandalo negatiuè respondet Baunius *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. quæst.* 22. Primò, quia est tempus quidpiam vsuræ extrinsecum, ergo ab eo lucri cessantis solutio non trahit vsuræ maculam, ac vitium.

2. Secundò, simul ac aliquid est debitum creditori, illud soluere non est malum, at est mutuanti lucrum cessans illicò debitum, ac fit mutuum, solui ergo tum poterit, si erit mutuatario commodum.

3. Minot probatur. Est iam tum à principio mutui lucrum cessans debitum, si actualis concessio eius sit actu causa, eaque à futuro independens tempore, ait id accidit, cum ex rei suæ priuatione, ac carentia, obtinere mutuanti quæstum non liceat, quem si pecunia ad commercia, quæ hominum sunt generi fructuosa, ei vti sua licuisset, certò consecutus esset.

4. Obiicies, aucupari lucrum ex mutuo vsura est, facit id quod cum mutuato damna sua sic æstimat, vt tam ea, quam lucrum quod sibi occasiue mutui cessare ait initio contractus solui velit, fac enim eum mille dare mutuos, in centenos autem singulos decem ei pro cessante lucro tribui, centum pro mille recipiet, quos si alteri quoque mutuo dari placet, octo aut decem ex eo mutuo referet, erit ergo illi mutuum vtile, ergo, & vsurarium, cùm sit huiusmodi vtilitas fructus mutui.

5. Respondend primò, dici id peræquè posse de pretio quod respondet cessanti lucro siue detur contractus initio, siue aliquando post illum factum temporis interuallo, quare quod de eo respondebunt aduersarij, cùm datur progressu temporis, aut vna cum restitutione accepti mutui, nos de eo quod datur initio dicturi sumus.

6. Deinde respondendum, summam illam, quæ centum mutuanti traditur, vt octo, aut decem, non peti vt mutui, sed occasione lucri cessantis. Hæc omnia Baunius.

7. Sed hæc opinio mihi non placet, & singularis contra communem Doctorum videtur, nam vt ex Molina, Lessio, Rebellio, & Salas docet Castrus Palaus *tom. 7. tr. 32. disp. 4. pun. 8 n. 9.* Lucrum cessans non debet statim, cùm mutuum recipitur, tradi, quia aliàs ea parte qua illud lucrum accipis non tibi lucrum cessaret: Si enim mutuas centum, & occasione lucri cessantis exigis triginta, nequis ea triginta statim accipere, nisi detrahas de lucro, alias non tibi cessaret lucrum ex mille, sed ex 970.

8. Hanc etiam sententiam tenet Amicus *in cur. Theol. t. 5. disp. 20. sect. 8. num.* 123. Vnde Magister Serra *in 2. 2. D. Thom. q. 78. art. 2. dub. 2.* sic ait, Requiritur, vt lucri cessantis compensatio non exigatur statim dato mutuo, sed conuenienti interuallo. Cuius ratio est: nam si compensatio lucri cessantis ex mutuo centum ducatorum, sint decem ducati, mutuans qui statim decem exigit, reuera non mutuat: nisi nonaginta, pro lucro autem cessante ex 90. exigere decem sicut ex lucro cessante ex 100. iniquum est. Si lucrum cessans non esset soluendum ex pecunia mutuata cum interesse lucri cessantis, sed vel ex alia mutuo accepta sine interesse, vel ex frumento, aut vino quod habet mutuatarius, ait Diana *2. part. tract. 1. miscell. resolut.* 50. cum aliis posse mutuantem statim eius compensationem exigere: nam tunc prædicta ratio non procederet, Ita Setra. Et hoc vltimum quod ex me adducit, concedit etiam Castrus Palaus *vbi suprà*, ex Rebellio, & Salas; Et in hoc tantum casu opinionem Baunij admitto, secus autem tanquam singularem reiicio.

*Quæ hic est Res. antecedens in §. Sed licet & seq. & in alio §. eius not.*

9. Nota etiam, quod vt lucrum cessans sit licitum, præter dictam conditionem, quod non statim cum mutuo recipiatur, requiruntur aliæ duæ. Prima est, vt lucrum cesset ex mutuo, quod contingit, quando quis mutuat pecuniam quam parauerat ad negotiandum. Si non habet aliam pecuniam conueniunt omnes posse de interesse lucri cessantis pacisci, & illud exigere. Idem est si aliam haberet, illam tamen destinasset ad fortuitas necessitates, vt ait Nauarrus *c. 17. num.* 212. si haberet tantam, vt magna pars eius superflua, & otiosa esset, quidam dicunt non posse tuta conscientia quærere lucrum cessans. Alij illud posse exigere affirmant: nam mutuat quam negotiationi destinatam habet, & non tenetur illam extrahere, nec ex alia mutuare.

10. Secunda est, vt mutuans non exigat totum, & integrum lucrum, quod sperat. Colligitur hæc ex D. Thoma *hîc ad 1. & suprà quæst. 62. art. 4. in corp. & ad 2.* Eiusque ratio est, quia illud lucrum est in potentia, & potest pluribus modis impediri, ergo non potest exigi totum, & ex æquo; nam quod est in potentia minus valet, quàm quod est actu; Palaus cum aliis penes ipsum, & Magister Serra.

11. Sed cùm dictum sit, quod mutuans non debet exigere integrum lucrum, quod probabiliter sperat, sed quanti spes illius æstimatur detracto illius consecutionis periculo, & deductis expensis, difficultas est quantum verò exigi possit. Magister Serra *vbi suprà*, me citato hanc regulam statuit, vt qui mutuat tantum remittat de lucro sperato, quantum ipse daret alteri ob contractum assecurationis, id est quantum daret illi, qui ipsum securum redderet de toto lucro sperato, in se ipsum suscipiens totum periculum. Intelligenda est autem hæc conditio, quando lucrum, ita deducitur in pactum vt pro eo aliquid determinatum sit accipiendum: nam si pactum sit, vt mutuatarius teneatur soluere pro interesse quantum euentus declarauerit lucri esse futurum, expectato euentu aliorum negotiorum eodem tempore, & loco totum lucrum deductis deducendis poterit mutuans exigere. Sed an ex lucro certo, vel probabiliter sperato, teneatur mutuans deducere laborem

*Sup. hoc supra in Res. 26. § vlt. à lin 3. vsque in finem, & cursim, & recitanter in fine Res. 40.*

borem quem in eo comparando apponeret, Syluest *ver. vsura 1.q.19.* Angel. *q.16.* Veg. *cas.26.* Ioan. Medina *q 3. de vsur.* Tolet. *l.5.c.83.* Lopez *2.pars.instruct.c.62.* Petrus Nauarra *3.de rest.c.2.dub.8.* & alij, eò quod labore non deducto vi mutui accipis excusationem laboris, quæ pretio æstimabilis est.

12. At merito contrarium docuerunt Molina *disp. 316.* Lessius *l.2.c.20.dub.13.n.98.* Rebellius *p.2.l.8.q.6. n.3.* & aliis penes Salas *tr.de vsur.dub.20.n.9.* Nam estò laboris cessatio pretio æstimari possit, id verum est cùm eam venalem facis, secus cùm ex ipso mutuo nascitur, aliàs libenter laborem subiturus. Eaque de causa cogens ad mutuandum, vel mutuum non soluens præfixo termino, lucrum cessans soluere tenetur non compensato labore, qui in eo comparando intercedere potest. Si enim hic labor compensandus esset, cum plerúmque lucro acquirendo æquiualeat, vt contingit in agricolis, & mercatoribus, rarò occasione lucri cessantis aliquid recipi posset.

## RESOL. XLIX.

*An quis possit dare Titio mercatori magnam summam pecuniarum cum pacto, vt pro tale pecunia accipiat ab ipso Titio in fine anni, v. g. quinque pro centenario?* Ex p.1. tr.8. Ref.30.

§.1. RESpondeo affirmatiuè, dummodo intendat celebrare tres contractus; vnum societatis, alterum assecurationis capitalis; & tertium venditionis lucri incerti pro certo, vel assecurationis lucri certi pro maiori incerto. Et pro maiori intelligentia sciat Confessarius, quòd talis casus ita procedit: nam, primò, præbetur pecunia ad negotiandum titulo societatis, ex qua negotiatione percipere quis posset decem, v.g. vel duodecim pro centenario. Deinde, cum eodem mercatore celebratur contractus assecurationis capitalis, pro, cuius assecuratione à mercatore suscepta, ille, qui dedit pecuniam illam, detrahit quinque, v.g. ex his, quæ probabiliter lucraturus erat in contractu, & negociatione societatis. Et tandem pro assecuratione restantis lucri, detrahit etiam aliquid. Quibus ita peractis remanent, v.g. illa quinque, quæ licite, & sine vlla iniustitia sumi possunt: nam in tali casu seruatur æqualitas; onera enim mercatori imposita compensantur iusto pretio. Et si supradicti contractus sunt liciti, si seorsim celebrentur, & cum diuersis personis; liciti etiam erunt, si simul, & cum eadem persona, & eodem tempore celebrentur, vt patet in contractu venditionis cum pacto retrouendendi, addito contractu locationis, quo res vendita locatur eidem venditori.

2. Et ita iisdem verbis docet Bonacina *de contr. disp. 3.q.3.punct.21.n.2.* qui citat multos alios, quibus ego addo Gratianum *in discept.s.2.c.360.n.10.& 15.* Sarmiento *select.l.7.c.1.n.7.& seq.* Molla *in empor. iuris, p.1.tit.8. q.25.n.30.* Natta *p.2.cons.403.n.3.* Rubeum *in repet. cap. per vestras, notab.6.§.11.n.8.* Palatium *de contr.l.4.c.12.* Narbonam *in 3.part. Recopil.lib.5.tit.18.leg.15.gloss.2. n.8.* Homobonum *de exam. Eccles.p.2.tract.9.c.14.q.44.* Maldetum *in 2.2.tr.5.c.2.dub.9.* Megalam *in 2.2.lib.2. c.17.q.2.n.25.* & alios penes ipsos. Quidquid in contrarium asserat Azorius *p.3.l.9.c.1.q.8.* Sotus *de iust.lib.6. q.6.art.2.* Felicius *tract.de societ c.19.n.55.& seq.* Palladorius *rer. quot. lib.2.c.2.n.9.& seq.* cum aliis.

3. Et hæc omnia procedunt, etiamsi dicti contractus celebrentur tacitè, & intentione implicita. Vnde ex his apparet, me olim rectè respondisse, sine vllo scrupulo potuisse quendam relinquere in testamento pecuniarum summam tradendam mercatoribus, cum pacto recipiendi quinque pro centenario pro eleëmosyna, cuidam conseruatorio puellarum danda; modò talem pecuniam reliquerit cum intentione, saltem implicita, celebrandi supradictos tres contractus. Et ex his etiam passim non obligamus viduas, & pupillos, qui suas pecunias tradunt mercatoribus cum pacto accipiendi quinque, v. g. pro centenario: quidquid, vt diximus, contra nostram sententiam dicat Azorius, Rebellius, & alij.

## RESOL. L.

*Petrus mutuauit Ioanni magnam pecuniarum quantitatem: putans se posse aliquid ex eo mutuo accipere, quod si sciuisset se licite non posse, alium non iniustum contractum celebrasset. Quæritur modo, vtrum posset lucrum retinere, quod acquisiuisset celebrando contractum iustum, v.g. societatis, cambij, &c?* Ex p.1.tr.8.Ref.47.

§.1. PVlchra quæstio, & sæpiùs in praxi occurrens. Lessius *de iust. l.2.c.20.dub.12.* respondet negatiuè, nisi expressè fuerit velle contrahere meliori modo, quo posset. Et ratio est: quia acquisita contractu iniusto non possunt retineri, vt ea multis probat Couar. *l.4. var. res. c.3.n.7.* Valent. *t.2.disp.5.q.21.punct.3.* Azor. *p.3.l.5.c.11.* Bannez *in 2.2.q.78.a.1.dub.1.& ibid.* Aragon. & Salon. cũ Syluest. *verb. vsura, 9. dub 1.* & Armilla *eod. verb. n.59.* Sup. hoc in Ref. seq. & supra in Ref. 27.§. vlt. in principio.

2. Nec excusat bona fides: nam, si, v.g. Ioannes vendit bona fide aliquid supra iustum pretium, tenetur posteà restituere excessum, nec pro lucro cessante debet aliquid retinere. Hoc etiam procedit in locato, & conducto, in cambiis, & censibus, & similibus. Vide Io. Malder. *in 2.2. tr.5.c.3.dub 13. in fine,* & Filliuc. *t.2.tr.34 p.2.c.5.n.106.*

3. Sed contraria sententia visa est aliquibus probabilis: asserunt enim, quòd si aliquis bona fide celebrauit contractum vsurarium, vel aliter iniquum, quem si cognouisset iniquum esse, alium iustum celebrasset; potest retinere lucrum, quod acquisiuisset celebrando illum contractum iustum. Ita sentiunt multi viri docti, quos tacito nomine citat Lessius, *vbi sup. n.102.* Et in terminis tenet hanc opinionem Emanuël Sà *verb. vsur. n.8.* & hæc sunt eius verba: [Qui fecit contractum vsurarium, bona fide credens iustum, potest tantùm lucri retinere, quantùm acquisiuisset alioquin per contractum licitum. Nec destituta ratione videtur hæc opinio: nam, qui celebrat bona fide contractum vsurarium, implicitè intendit iustum titulum; & ita celebrat talem contractum, vt si sciret titulum iniustum, nollet contrahere; sed alium celebraret contractũ licitum. Ergo, &c. Vide etiam Sanctarellũ *in Ref. p.1.q.46.n.11.* Ex sententia horum Doctorum concludendũ est, Petrũ posse retinere illud auctariũ, quod ex pecunia mutuata accepit à Ioanne, salua, &c.

## RESOL. LI.

*An qui fecit contractum vsurarium bona fide credens esse iustum, possit tamen lucrum retinere, quantum acquisiuisset, per contractum licitum?* Ex p.3.tr.5.& Misc.2. Ref.93. aliàs 92.

§.1. IN *tract. de contract. resol.47.* affirmatiuam sententiam contra aliquos probabilem putaui, innixus authoritati solius Emanuëlis Sà, & aliquorum, quos tacito nomine citat Lessius. Sed nouissimè inuenio hanc sententiam docere etiam Tannerum *in 2. 2. D. Thom. disp.4.q.7.dub.3.n.99.* Et ratio est, ait ille, quia hoc ipso quòd mutuãs, v.g. beneuolo affectu, & bona fide in gratiam mutuantis suam pecuniã exponit, probabiliter censeri potest, & ipse omni, quo potest, modo licito auctariũ lucri accepisse, & contra etiam mutuatarius, & si expressè non monitus, saltèm implicitè consensisset ad mutuantem in contractu indemnem seruandum; adeóque ad præstandum interesse, nisi aliunde contrarium constet. Licitè ergo mutuans, saltem ratione lucri cessantis, Quæ hic est Ref. antecedens. & supra in Ref.27.§. vlt. in principio.

retinet quod accipit, modò alioquin cæteræ conditiones, ad hunc titulum requisitæ, dum contraheretur, adfuerint. Accedit, quòd talis non tenetur nisi iuxta leges possessionis bonæ fidei ad restituendum id in quo ex contractu ditior est factus; non videtur autem ex contractu absolutè ditior factus, secundùm id quod secluso tali contractu erat lucraturus, quia hoc potius ad eum indemnem servandum pertinet, meritò enim alioquin diceretur se ex tali contractu damnum sensisse; ergo, &c. Hæc omnia Tannerus, ex quibus Confessarij multos ab onere restitutionis liberabunt.

## RESOL. LII.

*An sit usura mutuare, vt mihi, cum opus habebo, remutuet; aut iusto pretio à me emas, vel in meo molendino molas? Quod est quærere, an mutuator licitè possit deducere in pactum eam, mere naturalis obligationem, qua ex honestate tenemur benefacere nostris benefactoribus; hoc totum intelligendum est, sine incommodo mutuatarij?* Ex p. 1. tr. 8. Res. 59.

§. 1. Communis opinio est nagatiua. Sic D. Thomas 2. 2. q. 78. art. 2. ad 2. & 4. & ibi Caietanus, Salonius, Aragon, & Bannez. Petrus à Nauarra *l. 3. de restit. c. 2. dub. 4. n. 239.* Molinat. 2. *disp. 308. & 309.* Couarruuias *lib. 3. var. c. 1. n. 1.* Syluester *ver. vsura, 1. q. 2.* Medina *in sum. lib. 1. c. 14. §. 13.* Lessius *lib. 2. c. 20. dub. 8. n. 58.* noster Megala 2. 2. *lib. 2. c. 15. q. 2. n. 29.* Molfesius *in sum. p. 1. tr. 12. c. 2. 3. n. 43.* & alij. Probatur hæc opinio vnica, sed validissima ratione: nam obligatio ciuilis, seu ex iustitia, ad tales actus, est pretio æstimabilis: sed, quando aliquis in mutuo ex vi pacti, seu contractus intendit aliquid pretio æstimabile, est vsura: ergo, &c. Maior probaturquia per illam ciuilem obligationem mutuatarius amittit aliquam libertatem, & subiicitur mutuanti: ergo. Est tamen notandum, quòd isti DD. asserunt, nullum esse peccatum, si mutuator obliget mutuatarium ad tales actus faciendos, non obligatione ciuili, sed solùm gratitudinis: tunc enim nulla ciuilis obligatio ab eo petitur, præter eam, quam ipse habet ex iure naturali.

2. Sed affirmatiuam sententiam tenuit Adrianus *in 4. de restit. quæst. de vsura, §. sed contra.* D. Antoninus *p. 2. tit. 1. c. 7. §.* 10. Angelus *verb. vsura, 1. n. 4.* Maior, Aluarinus, Cardinalis, Ioan. Andreas, Laur. de Ridulphis, citati ab Azorio *p. 3. lib. 5. c. 7. q. 1.* Probatur hæc opinio multis rationibus. Et primò ait Almainus: Mutuans tali pacto, & cum ista obligatione ciuili, non consequitur lucrum ex mutuo, cum det æquiualens proprij coloni, vel artificis, vt ad suum, v. g. molendinum, vel agrum veniat: ergo non est vsurarius. Et ponamus, quòd ille priùs locasset operas coloni, dedissetque ipsi pecuniam, & colonus nollet operari, liceret mutuare illi, vt operaretur pro pecuniis acceptis. Ergo etiam licitum erit mutuare eum pacto, vt mox aliquid remutuet: sed hæc obligatio non est minùs onerosa, quàm obligatio ciuilis remutuandi in posterum, quando gratitudo id postulabit: ergo. Minor probatur: nam est minùs grauis obligatio ciuilis mutuandi in posterum, quàm remutuandi statim; quia incertum est, an alter indigebit; & non teneris, nisi commodè possis: ergo, &c.

3. Hæc opinio videbitur alicui probabilis, sicut visa est Maldero *in 2. 2. tract. 5. c. 3. dub. 4.* qui contrariam sententiam tantùm probabiliorem vocat. Ergo, secundùm Malderum, hæc opinio erit vera, & probabilis, Adde, quòd ex neotericis illam sequitur in terminis Rodriquez *in sum. tom. 2. c. 197. n. 5.* & quia dicta Summa non est in Latinum translata, & non tam promptè inueniatur, pono eius verba: [Cierto es, que el que presta à otro algun dinero, puede recibir algo, no como ganancia del dinero, sino como agradecimiento desta buena obra, pues la gratitud es vna correspondencia deuida de derecho natural, y diuino, lo qual es tanto verdad, que puede el, que ha prestado, imponer obligacion ciuil, al que lo recibe de le acudir con este agradecimiento; pudiendolo hazer sin notable daño suyo, como tiene Adriano, y San Antonino.] Hæc ille. Sed, an hæc opinio sit probabilis, aliis iudicandum relinquo.

Sup. hoc quā uis non tam plenè, & clarè infra ex Ref. 54. lege doctrinam §. Sequitur, & seqq.

4. Nota etiam singularem doctrinam Io. de Salas *tr. de vsuris, dub. 9. n. 4. & dub. 10. n. 3. ad 4. & dub. 13. n. 3. & dub. 16. n. 4. & dub. 11. n. 2.* sumptam à Dominico Bannez, & Arag. *in 2. 2. q. 78. a. 1.* Vega *in sum. t. 2. c. 131. cas. 76.* & aliis, quòd quando obligatio, v. g. ad emendum, remutuandum, &c. sine vlla incommoditate fieri potest à mutuatario, non est pretio æstimabilis. Et ideò si à mutuante in pactum deducatur, non est vsura. Ex his poteris respondere ad suprapositā dubitationē, & ad multos altos casus.

Sup. hoc in Ref. seq. & in aliis eiusprimæ not.

## RESOL. LIII.

*Rogatus, an mutuanti liceat in pactum deducere, vt mutuatarius statim emat, vendat, remutuet, &c.?* Ex p. 1. tract. 8. Resol. 60.

§. 1. Respondit in hac quæstione, varias esse Doctorum opiniones: nam Lopez, Sotus Aragonius, Grassius, citati à Ioan. Sala *tract. de vsuris, dub. 10. n. 3.* & ipse etiam, asserunt, in tali euentu vsuram committi, nisi obligatio sit reciproca. Eandem opinionem sequitur Ferdinandus Rebellius *de oblig. iustitiæ. part. 2. lib. 8. q. 4. n. 10.* vbi asserit, non minùs fœneratitiam conuentionem esse obligare mutuatarium ad statim mutuandum, quàm in posterum. Nec D. Thomas, ait ille, asserens mutuanti vnum fas esse aliud mutuò simul recipere, nobis aduersatur: non enim negamus, vicissim posse simul fieri mutationem, vt D. Thomas ait; sed nefas esse dicimus imponi obligationem ad statim mutuandum aliud; quod D. Thomas non concedit. Probatur etiam hæc opinio alia ratione: nam, vt ait Salas, obligatio ad statim mutuandum, emendum, &c. potest esse non minùs grauis, & molesta mutuatario, & vtilis mutuanti, quam obligatio ad mutuandum, emendum, &c. in posterum: ergo potest esse æqualiter pretio æstimabilis; ac proinde, sicut est vsura, ex pacto mutui obligare ad hæc in posterum facienda, ita ad statim.

Sup. hoc in Ref. præterita §. vt in fine & ex Ref. sec. lege doctrinam §. 1. & 3. & ex §. Nota etiā post mediū vers. Item secundum, & §. Et tandem. & §. Itaque

2. Sed ego non minùs probabilem esse existimo contrariam sententiam: nam, vt benè asserit Reginaldus *tom. 2. lib. 25. c. 11. n. 198.* mutuans, nullam, causa mutui extorquet obligationem pretio æstimabilem, cùm mutuatarius inde non maneat ad aliquid in posterum obligatus. Nec valet dicere, mutuatarium amittere libertatem vendendi, vel mutuandi in posterum: quia ex quo per illam in præsens tantummodo, non in futurum est quis subiectus, nullum censetur inde subire onus pretio æstimabile. Adde, quòd si obligatio ad statim mutuandum esset pretio æstimabilis, obligatio ad statim vendendum erit etiam pretio æstimabilis; & sic posset quis, vltra summum pretium rei venditæ, aliquid exigere pro tali obligatione. Consequens est falsum. Ergo.

3. Accedit, vt denuò notat Reginaldus, durum esse, de vsura damnare hunc, aut similes contractus satis vsitatos: Do tibi mutuo 100. aureos, vel 100. amphoras vini, vt mihi vicissim mutues 100. modios tritici, vel vendas iusto pretio 100. cados olei præsertim, cùm vt dictum est, talis obligatio imposita mutuatario, vt pote, quæ est ad breuissimum tempus, nihil aut parum onerosa censeatur, neque pretio æstimabilis. Et sic hanc opinionem sequitur Petrus à Nauarra *de rest. lib. 3. c. 2. n. 235. & 242.* vbi absolutè docet illam. Et probabilem illam vocat Dominicus Bannez *in 2. 2. q. 78. a. 2.* & nouissimè Layman *in Theol. mor. l. 3. sect. 5. tr. 4. c. 16. n. 3.* qui omninò videndus est, vbi sic asserit: [Si dicatur homini: Si vis à me obtinere pecunias

Sup. contenta in hoc §. in Ref. præterita, & in Ref. seq. §. Hoc suppositō. & seqq. & in §. Nota etiam, ad finem, & lege etiā & §. Et tandem. & §. Itaque.

pecunias mutuas, oportet te quoque mutuare frumentum: vel iusto pretio vendere, aut locare mihi prædium; aliàs nihil obtinebis; vel, Volo tibi mutuò dare pecunias: sed oportet, te gratum esse ob beneficiũ, & scholas meas frequentare, vel ad moleodinum meum frumenta afferre, merces ex mea taberna pretio iusto emere, aut vacãs officium mihi conferre: non quidem, vt ex iustitia ad talia mihi præstanda ratione mutui accepti, vel accipiendi obligatus sis, (id enim apertè vsurarium esset.) sed in tuo arbitrio sit talia præstare: tamen si non præbes, mutuum non accipies, vel acceptũ illicò repetetur; in his casibus, puto non adesse vsurã, licèt periculosi sint.] Ita Layman.

## RESOL. LIV.

*An sit vsura mutuare cum conditione, quod pro futuro det mutuatarius aliquid ex gratitudine?*

*Et pro praxi huius difficultatis aliqui casus proponuntur & inferuntur in textu huius Resolutionis.*

*Et an sit sufficiens signum vsurariæ mentis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum?*

*Et an sit licitum non mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus, dicat se daturum auctarium ex gratitudine; ac proinde ex veritate, & fidelitate, licet non ex iustitia, maneat obligatus?*

*Et an si quis mutuum daret, non vt pretium beneficij Ecclesiastici, sed vt prouocet amicitiam collatoris, aut gratiam præstet, quam non vult præstare, nisi alter statim gratificetur conferendo beneficium, sit probabile, quod non sit vsura, nec simonia?*

*Et alij casus cursim adducũtur pro aliis contractibus nõ vsurariis, qui magis late ad hunc tractatum, & ad suas speciales & latas Resolutiones iam sunt redacti.*

*Et tandem docetur pactum iustitiæ inducere vsuram, & simoniam, non autem pactum amicitiæ, & gratitudinis. Ex quo multa inferantur pro praxi.* Ex p. 11. tt. 7. & Misc. 7. Resol. 3.

Sup. hoc, quod hic supponitur, in Res. præterita à principio, & infrà in §. Nota etiam. huius Res. post medium, & vers. Item secundùm, & seqq. & in Res. not. seq §. vlt.

§. 1. SVppono, quòd nolens mutuare vinum, v. g. nisi alius mutuet triticum pro præsenti, modo id faciat, non vt quærat mutuationem alterius pro præmio, sed sit ipsi tantùm conditio sine qua non, non est vsurarius.

2. Hæc conclusio videtur mihi in re communis, & conciliare posse Rectores, quorum aliqui absolutè dicunt mutuum pro mutuo præsenti non esse vsurarium, absolutè dicunt esse: neutri tamen addunt limitationem in conclusione positam.

3. Probatur autem, quia hoc modo non petitur alterius mutuum pro præmio, nec obligat alterum ratione mutui, quem ipse vult dare, quia non obstante, quòd offerat cum illa conditione, alter non est obligatus dare mutuum; sed solùm facit contractum conditionatum eiusdem oneris ex vtraque parte; vnde si alter nolit adimplere conditionem, quæ fuit in contractu, accipit rem suam, quæ nondum translata fuit in dominium alterius; neque consequenter quærit, aut accipit ab altero aliquid pro pretio mutui.

Sup. hoc in Res. not. præteritæ, §. vlt. & suprà in Res. 52. & infra in §. Nota etiam. huius Res. ante medium, à vers. Et tandem.

4. Hoc supposito à Ioanne Pontio *in Theol. disp. 55. q. 3. concl. 1. n. 10.* infert ipse, posse aliquem dare mutuum cum conditione: quod alter postea mutuum det, & si non det quòd non continuabitur mutuum, dicendo, do tibi mutuum ea conditione: vt post mensem, vel annum des mihi si petiero aliud mutuum, quod si non feceris volo repetere mutuum meum, sed non obligo; vt tum des mihi mutuum, si verò non dederis propter defectum illius conditionis nolo continuare mutuum, sed illud repetam: quia non volo illud continuare nisi ad illud tempus; est enim eadem ratio de hoc, ac de priori casu.

Sup. hoc ex seq. doctrina

5. Sequitur similiter, quod mutuans, non possit mutuare cum hac conditione; volo tibi mutuare rem meam ad annum, & si tum ex gratitudine dederis mihi aliquid, continuabo illud, sed tamen sine obligatione. Posset etiã similiter petere à mutuatario; vt obliget se ad dandum mutuum alterum, quando petetur; non quærendo tamen illam obligationem pro pretio mutui, sed tanquam experimentum beneuolentiæ, & amicitiæ alterius: est enim prorsus eadem ratio de omnibus his casibus.

quamuis breuiter, sed latius clarè supra in Res. 52. §. Hæc opinio. à lin. 4. vsque in finem.

6. Dices, ex his sequeretur quod quidquid exigitur per vsuram propter mutuũ; possit haberi ratione ipsius sine vsura, & sic inutilis esset prohibitio vsuræ.

7. Probatur sequela, quia si mutues centum ea conditione, vt si aliter post annum non reddat quinque, non pro pretio, sed ex gratitudine, non velis continuare vlterius; si verò velit, continuabis pro alio anno, & sic consequenter poterit continuari mutuum, & recipi ratione ipsius quinque singulis annis.

8. Respondeo, negando sequelam, & disparitas est; quia qui mutuum dat vsurariè, petit absolutè quinque pro centum, sed qui dat mutuum hoc modo non petit aliquid absolutè, sed relinquit rem arbitrio mutuatarij; qui potest absolutè nihil dare non obstante huiusmodi pacto; & etiam mutuans non teneretur continuare mutuum, quamuis mutuatarius daret illa quinque ex gratitudine. Et hæc omnia docet Pontius vbi supra, quæ tamen secundùm eius mentem dicta esse volo.

Sup. contento in hoc §. in Res. seq. per totam, & signanter per hoc primo, ibi in §. vlt. ad medium, à vers. Verò.

9. Nec obiter desinam hîc apponere ea, quæ scripta reliquit Sapientissimus Magister Marcus Serra ex inclito ordine Dominic. *in 2. 2. q. 68. art. 1. dub. 2.* vbi sic ait, aduertit Caietanus hîc, ne fallatur putans esse sufficiens signum vsurariæ mentis, quod non mutuaret, si crederet illum futurum ingratum. Est enim signum fallax in foro conscientiæ, quamvis in foro iudiciali multùm fortè ponderaret: & Doctores tanquam nuntio peruersæ mentis ipso quandoque vtantur. Constat namque in arctiori materia, scilicet simonia, scriptum esse ab auctore in quodlibetis, quod qui vadit ad Ecclesiam propter distributiones, aliàs non iturus, tunc non est simoniacus. Et simile est in proposito, quia remuneratio sperata non est ratio quod mutuet, sed conditio, quare magis mutuet huic, quàm illi, quia iste est gratus, ille non. Et quoniam facere, & desiderare; vt dictum est, eiusdem sunt rationis, si quis non solùm hæc iniuus speret, sed exta etiam, spem talem, hoc est, sic moderatam, vt descripta est, demonstret, & sequatur effectus gratuitæ remunerationis, vt descripsimus, nullum est peccatum vsuræ mutuantem, qui excitat mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, etiamsi mutuatarius sic excitatus mittat illi aliqua dona, hæcq; ille accipiat, non esse vsurarium, nec teneri restituere illa dona, imò addit cum P. Salas licitum esse non mutuare, donec mutuatarius ab eo excitatus dicat, se daturũ auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veritate, & fidelitate licet non ex iustitia maneat obligatus. Hæc omnia Magister Serra; cui etiã adde Roccaful *in praxi Theol. mor. t. 2. l. 3. disp. 4. c. 4 n. 757.* Less. *l. 2. c. 5. dub. 8. n. 56.* Trull. *in decal. t. 2. l. 7. c. 19. dub. 3. n. 4.*

Sup. hoc in principio Res. seq.

Sup. hoc ibidem §. vlt. in principio.

10. Nota etiam, quod Io. de Soria *in epilogo sum. p. 1. tr. 2. sect. 3. disp. 5. §. de mutuo,* obseruat quod si quis mutuum daret non vt pretiũ beneficij Ecclesiastici, sed vt prouocet amicitiã collatoris, aut vt ei gratiam præstet, quam non vult præstare nisi alter statim gratificetur conferẽdo beneficiũ, probabile est nec vsuram nec simoniã fore, quia illa obligatio non tollit libertatem collatoris, quare non est pretio æstimabilis. Et tandem non negat videri non paucis probabile, mutuantẽ posse deducere in pactum eã iuris naturalis obligationem, qua ex gratitudine tenemur benefacere benefactorib. nostris, dummodo mutuatarius nihil inde patiatur incommodi, v. g. possum tibi mutuare, vt mihi, cùm opus habebo, remutues vel in meo molendino mola, vel à me iusto pretio emas, &c. Item secundùm aliquos non est vsura si mutuans deducat in pactum vt mutuatarius statim emat, vendat, remuneret, &c. neque iste contractus: do tibi mutuo centum aureos, vel

Sup. hoc in 1. 5. tr. 7. Res. 19. & in Res. 49 §. vlt. ante medium, vers. Et ad maiorem. & lege etiam §. penult. huius Res.

Sup. hoc pacto sup. in §. Hoc supposito. huius Res. & in aliis eius not.

Sup. hoc in tribus §§ primis huius Res. & in aliis annot. 1. huius Res.

centum amphoras vini, vt mihi vicissim mutues centum modios tritici. Vide etiam Gesualdum *in Theol. mor. t.3. tr.15. c.1. n.11.* Caspensem *in curs. Theol. t.2. tr.19. disp.3. sect.2. n.14.* & doctissimum Patrem Escobar & Mendoza *in Theol. mor. tr.3. exam.5. c.4. num.47.*

11. Et tandem claudam hanc resolutionem cum verbis Patris Hurtadi *de contr. disp.3. diffic.7.* vbi sic ait, Addidimus in nostra conclusione in principio tradita, esse illicitum, & vsurarium ex vi mutui pacisci cum mutuatario, & eum obligare ex iustitia ad id ad quod aliàs non teneretur ex iustitia, quia eum obligare ad supradicta, & ad quæcumque alia ex sola gratitudine ratione beneficij facti medio mutuo, vel ex sola fidelitate ratione nudæ promissionis, seu obligationis fidei, non dantis ius iustitiæ, non est vsurarium, quia tunc non exigitur aliquid ex iustitia, seu tanquam pretium mutui, in quo solo consistit ratio vsuræ. Ita ille.

Sup. contento in hoc §. in tom 3. tr. 7. Ref. 19. & ex Ref. 49. lege doctrinam §. vlt. ante mediũ, à vers. Et ad maiorem. & suprà in principio §. Nota etiam. huius Ref.

12. Itaque ex his Auctoribus pactum rigorosum quod inducit obligationem iustitiæ constituit simoniam, & vsuram, nam obligatio ciuilis, & stricta aufert naturalem libertatem, secus autem pactum latè sumptum, seu ex gratitudine, vel ex pura fidelitate, vt loquitur Hurtadus vbi suprà, quia in tali casu remanet in potestate mutuatarij id facere, vel non facere. Et ideò vsura, vel simonia adesse non potest. Vide omninò Sertam *vbi sup. q.7. art.2. dub.1.* qui egregiè pertractat hanc difficultatem, & firmat pactum iustitiæ inducere vsuram, & simoniam: non autem pactum amicitiæ, & gratitudinis. Et hanc sententiam præter Doctores citatos tenet etiam Steph. Baunius *in Theol. mor. to. 3. lib.2 q.37.* ex qua post multa sic infert. Quid si beneficium à collatore, officium à Principe, à priuato mutuum petente postuletur aliquid non tanquam ex iustitia, ac obligatione ciuili, & legali debitum, sed tanquam conditio, cum qua, & sine qua mutuandi? vt si dicatur à mutuante mutuatario, si mutuum appetis, si iuuari pecuniis mutuo sibi à me creditis optas, vicissim equum commodatò dabis, aut iusto mihi eum pretio vendes; aliter nihil obtinebis ad quos ego te contractus celebrandos astrictum nolo obligatione ciuili, & ex iustitia ratione mutui accepti, aut accipiendi, sed tantum gratitudinis, cui si non parueris nihil consequeris, quid tum iuris. Hæc est ratio, nam vsura est furti species, proindéque iustitiæ opposita, de cuius est natura, vt lucrum exigat tanquam ciuiliter, & ex æquitate ratione mutui debitum, at quæ gratitudo largitur, & offert, largitur non coactè, sed ita liberè, vt in largientis sit potestate non largiri quod in debitis ex iustitia non accidit, quæ sunt ei præstanda necessariò qui iniustus audire non vult, nec peccare. Ita ille.

13. Verùm aliqua ex superius dicta de mente supradictorum Auctorum dicta esse volo; & ideò non puto in praxi deducenda nisi cum consilio docti, & prudentis confessarij, seu casuum conscientiæ Responsoris, qui maturè ratione personarum, & circunstantiarum omnia perpendere, & considerare debent; aliquando enim quibusdam sententiis vtendum est tanquam elleboro; & ego solitus sum dicere, in rebus moralibus, non solùm scientiam, sed etiam prudentiam necessariam esse.

## RESOL. LV.

*Petrus mutuans magnam pecuniarum summam excitauit mutuatarium ad mutui beneficium remunerandum, & mutuatarius sic excitatus misit illi aliqua dona; quæritur, an ista dona vltra sortem accipiens, sit vsurarius?*

*Et an licitum sit non mutuare, donec mutuatarius excitatus à me dicat, se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veritate, & fidelitate, licet non ex iustitia maneat obligatus?*

*Et an sit vsura mentalis auctarium velle recipere ab eo, quem scio non daturum nisi timore, ne iterum negetur ei mutuum, vel ne videatur, aut vocetur ingratus?* Ex p.1. tract.8. Resol.62.

§.1. HAnc esse vsuram aliquæ rationes demonstrant: nam talis insinuatio videtur quoddam pactum implicitũ. Secũdò, mutuatarius, qui dat propter talẽ insinuationẽ tempore mutuationis, nõ videtur dare liberaliter; sed rubore, vel necessitate cõpulsus: ergo mutuans illa dona recipiens, vsurarius est. Et sic hanc sententiam amplexi sunt Richardus *in 4. dist.15. art.5. q.5.* Scotus *quæst.2.* & ex recentioribus Ioseph Angles *q. de contr. mutui, art.2. defin.5. concl.1.* & alij. Sup. hoc & contento in hac Ref. in Ref. præterita §. Nec inter. per totũ, & lege doctrinam §. Et tandem. & §. Itaque. dictæ Ref.

2. Sed semper ego contrariam sententiam sequutus sum, & consului, quam etiam amplectuntur Caiet. *in 2.2. q.78. a.1.* Molina *de iustit. 2. disp.305. n.6.* Rebell. *p.2. l.8. q.4. n.8.* Bonacin. *de contr. disp.3. q.3. punct.2. n.10.* Et probatur; item, vt ait Salonius *in 2.2. q.78. a.2. contr.1. concl.2.* actus interior, & exterior eiusdẽ sunt bonitatis, & malitiæ: sed actus interior, qui est, sperare per mutuum non solùm amicitiam, verùm etiam effectus amicitiæ, non ex debito, sed ex gratitudine, est actus licitus, & honestus: ergo actus exterior, quo aliquis huiusmodi effectus ita exigit, nempe, non ex debito, sed ex gratitudine, non erit actus iniquus, neque vsurarius: quia, si intentio est licita per hoc, quòd verbis explicetur, secluso scandalo nequaquam fiet illicita. Secundò confirmatur: nam obiectum formale vsuræ est lucrum ex vi mutui, ac cum pacto, & debito ciuili: in hoc autem exteriori actu, quo mutuans expetit beneficia ista, & remunerationes, non expetit vi mutui, neque ex debito iustitiæ: ergo non est vsura. Ex his apparet, Petrũ non teneri restituere illa dona, quæ à mutuatario accepit, licet ab ipso fuerit excitatus.

3. Sed quæres, an licitum sit non mutuare, donec mutuatarius à me excitatus dicat, se daturum auctarium ex gratitudine, ac proinde ex veracitate, & fidelitate; licet non ex iustitia maneat obligatus. Respõdet affirmatiuè Ioan. Salas *tr. de vsur. dub.7. n.6.* quia neque effectu recipitur aliquid in pretiũ, vel exigitur, quasi debitũ ex iustitia; sed sola expectatio interuenit, qua mutuans expectat expressã, rectámq; voluntatem mutuatarij, de dando auctario, antequàm mutuum recipiat. Hæc Salas, cuius sententia, tanquã probabilis, est amplectenda. Verùm, an sit etiam probabilis illa, quam ponit *dub.6. n.2.* iudicent viri docti: quærit enim, an sit vsura mentalis auctariũ velle recipere ab eo, quẽ scio non daturũ, nisi timore ne iterum negetur ei mutuũ, aut ne videatur, vel vocetur ingratus? Et licèt Caietan. *2.2 q.78. a.1. ad 4.* Petr. à Nauarra *l.3. c.2. n.211.* Nauarr. *c.17. n.219.* & alij negatiuè respondeant, quia tunc mutuatarius non dat illud liberaliter, sed metu, & necessitate coactus iterum recipiendi mutuum: tamen Salas, vt dixi, quando nullus est animus extorquendi auctarium, vel recipiendi illud, vt debitum ex iustitia, seu ex vi pacti, nullam esse vsuram, mordicùs contendit. Sup. hoc in §.1. not. præteritæ propè finem. Sup. hoc in principio §. Nec obiter. præcedentis Ref.

## RESOL. LVI.

*An sit contractus vsurarius vendere alicui fundum seu domum, & reseruare sibi fructus annuales, vel redditus, donec soluatur pretium?* Ex p.4. tr.4. & Misc. Ref.139.

§.1. HVnc contractũ esse vsurariũ responderunt *anno* 1575. Patres Societ. Iesv Pœnitentiarij Papæ apud S. Petrũ, P. Lucius de la Croce, P. Vsimatus, P. Ledesma, P. Costa, P. Lanoya, P. Bosesus, P. Leo, P. Ægidius, P. Parra, & ita testatur Io. Bapt. Antonicius *in inst. Neapolitana l.5. c.21.* vbi etiam adducit alios Canonistas & Theologos, qui interrogati de hoc casu affirmatiuè responderunt, & sic etiam docet Sylnest. *ver. vsura, q.11.* D. Antonin. *part.2. tit.1. c.7. §.20.* Gabriel *in 4. dist.15. q.11. art.2. concl.4.* Maior *ibid.* Armilla *ver. vsura, n.15.* Rosella *ver. vsura 1. num.47.* Plotus *in l. si quando, C. vnde vi. num.451.* & alij, quorum sententia latis est probabilis,

quia

quia dum transfertur dominium, res debet fructificare domino suo, cuius periculo subſtat. Adde quòd in hoc casu accipitur aliquid ratione dilatæ solutionis, quod est vsura.

2. Verùm his non obstantibus negatiuam sententiam probabilem & tutam in praxi esse existimo, quam mordicùs docet Couarruuias *lib. 3. var. cap. 4.* plures referens, & nouissimè hanc sententiam tenet Sanchez *in opusc. tom 1. lib. 1. c. 7. dub. 21.* Tabiena *v. Vsura, n. 9.* & Ludouicus Mexia *in leg. Toleti p. 2. fundam. 2. n. 12 fol mihi 45.* quia, ait ille, vsuras (si sic eas vocemus) quas venditor in nostro casu percipit, non sunt veræ vsuræ, sed rei propriæ prosecutio, quæ deducitur ab æquitate iustitiæ commutatiuæ, quæ in æqualitate consistit, quod quatenus vnus contrahentium implet, debeat alter vicissim implere, aut implenti soluere lucrum implementi recepti, ne sequatur inæqualitas inter commutantes proprias res: nam si emptor fructus percipit rei emptæ, nondum soluto pretio, iustum est vt pretij vsuras vsque ad fructuum quantitatem venditori soluat, qui ei rem tradidit liberè, cùm ei tradere pretio non soluto minimè teneretur, vsuræ enim recompensatoriæ omni iure admittuntur, quia dantur in recompensam eius, quod iustè competebat, & debitum erat eas recipienti, quódque ipse iustissimè habiturus erat. Ita Mexia, quem sequitur Sanchez *loc. cit.* cum multis Doctoribus. Igitur in tali casu licet vendere fundum, vel domum, & tradere reseruando sibi fructus, vel redditus, donec soluatur domus, vel fundi pretium, licèt emptor non sit in mora soluendi pretium tempore statuto, & licèt venditor ex pretio statim soluto nihil lucraturus esset, quia, vt dictum est, in nostro casu hæ vsuræ non dantur vt lucrum pretij non soluti; nam hoc esset vsura, sed dantur in compensationem, & vt seruetur æqualitas, cùm enim venditor impleat tradendo rem, debet emptor vicissim implere tradendo pretium, vel implenti soluere fructus rei receptæ, ne sequatur inæqualitas. Ex quibus patet responsio ad argumenta contraria, ideò ad primum dico, verum esse si dominus solueret pretium rei fructiferæ sibi venditæ. Ad secundum respondeo quòd fructus & redditus in nostro casu non recipiuntur ob dilationem solutionis, sed in compensationem, modo quo suprà explicatum est.

---

## RESOL. LVII.

*An qui emit fundum, vel domum ad plura debita hypotecatum, teneatur dicta debita in conscientia soluere?* Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. Ref. 40. alias 42.

§. 1. AFfirmatiuè respondent aliqui ex authoritate, *l. si conuenit. §. fundus. ff. de pign. act. l. alienatio, ff. de contrahend. empt. & ex cap cùm non sint, de decimis,* quia res cum suo onere transit; sed fundum, seu domus empta, pro pluribus debitis est hypothecata. Ergo, &c.

2. At his non obstantibus, Ioannes Valerus *in suis differentiis vtriusque fori, v. Debitum, differentia* 11. asserit, quòd si in rei veritate principalis debitor ob suam inopiam non sit soluendo, non tenetur emptor rei hypothecatæ præfata debita soluere. Tum quia nihil peruenit ad eum de prædictis debitis. Tum quia cùm principalis propter inopiam remaneat coram Deo deobligatus, per consequens multò magis iste emptor rei hypothecatæ; quia accessorium sequitur naturam sui principalis. Nec obstat venditorem posse rei suæ onus hypothecæ imponere, quod transit in emptorem.

3. Nam respondeo, quòd licet onus illud reale sit penes rem, obligatio tamen conscientiæ solùm respicit personam venditoris onus imponentis, qui solùm transmisit in emptorem actionem realem passiuè, non tamen



personalem; vnde donec per iudicem condemnetur, non tenetur in conscientia ad solutionem illorum debitorum. Ita Valerus, qui an loquatur de censibus decursis, & an eius opinio sit probabilis, remitto me iudicio aliorum.

---

## RESOL. LVIII.

*An pactum de retrouendendo appositum in fauorem emptoris census sit licitum?* Ex p. 3. tract. 5. & Miscellan. 1. Ref. 70.

§. 1. VSurarium esse docent Rebellius *p. 2. lib. 10. q. vlt. diffic. 4. n. 4. & 5.* Sotus *de iust. lib. 6. q. 5. a. 3.* Binsfeldius *in c. in ciuitate, q. 12 concl.* 10. Aragon *in 2. 2. q. 78. art. 3. & 4. concl. 4.* Rodriq. *de redditib. lib. 1. q. 4. & 18. & lib. 2. q. 3. & 13.* Couarruuias *var. lib. 3. c. 9. n. 4.* & alij, nisi pensiones solutæ sint computandæ in pretium. Et ratio est, quia vbicumque datur pecunia cum pacto eamdem recipiendi, & aliquid vltrà sortem, illic vsura vel latet, vel patet Sed sic est in tali casu; ergo. Vt meliùs discutiatur doctrina huius Ref. lege suprà latam doctrinam Ref. 29. 30. & 31.

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem etiam esse existimo, quam mordicùs ex neotericis tuentur Malderus *in 2. 2. D. Thom. tract. 5. c. 5. dub. 11. per totum.* Tannerus *in 2. 2. D. Thom. disp. 4. q. 7. dub. 4. à n. 128. vsque ad n. 131.* Azorius *tom. 3. lib. 10. c. 12. q. 4.* Layman *in Theolog. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. c. 18. n. 5.* Lessius *lib. 2. c. 22. dub. 10. per totum.* Salas *tract. de cens dub. 30. per totum,* & Valentia *tom. 4. disp. 5. q. 22. punct. 6.* vbi sic asserit. Secundò, sequitur, probabile esse, quòd possit etiam ex rei quidem natura (vbi nulla humana constitutio vigeat) licitè addi pactum de retrouendendo in fauorem emptoris, siue censualistæ, etiam non computatis fructibus census in partem pretij, idest, posse obligari venditorem, seu censuarium ab emptore census, seu censualista, vt, quando is velit, teneatur reemere censum, quem vendiderat, reddito eodem pretio, vel pretio, quod post valebit census; prout inter se conuenerint; nec debere tunc censualistam, siue emptorem census computare pensiones interim perceptas in partem pretij, modò tamen aliquo alio modo grauamen, quod per hoc pactum imponitur venditori, iustè ad arbitrium boni viri ipsi ab emptore compensetur. Et ita Romæ anno 1581. in consultatione multorum, & doctissimorum Theologorum, nobis præsentibus, iudicata est hæc ipsa sententia probabilis, quamuis ob periculum vsuræ huiusmodi pacta minimè sint suadenda. Ita Valentia, & ante illum Maior *in 4. dist. 15. q. 43. & 44. in fin.* Gabriel. *ibid. q. 12. a. 2. concl. 4.* Conradus *de contract. q. 84. post. 5. concl. & corol. 1.* Medina *q. vlt de cens. q. 15. de vsur. dub. 2. & 5.* cum aliis.

3. Vnde ex his sequitur à fortiori non fuisse vsurarium pactum illud appositum in Parlamento Principis Philiberti anno 1624. in fauorem subiugatariorum huius Regni in illis verbis [Di più de sudetto si dichiara, che hauendo effetto la sudetta prorogatione (come è la volontà del Regno) hauendosi compito da parte di Sua Maestà nella forma sudetta, e non in altro modo, si hà d'intendere fatta prorogatione in fauore delli detti sogiogatarij, alli quali s'intende acquistato il ius stipulando per essi il spetabile Protonotario ad effetto d'andar pagando le dette sugiugationi secondo s'anderanno maturando, e di quel che auanzerà il donatiuo sudetto di detti feudi 300. M. si vadano ricattando, e rileuando li capitali di dette rendite, &c.]

---

## RESOL. LIX.

*An de pecunia ante debita possit census constitui, vel tempore contractus tradendo aliquas merces in pretium census?*

*Ex quo sequitur, quod expensionibus non solutis, vbi Bulla Pij V. non est vsu recepta, potest quis redditum, & censum antiquum augere, vel nouum constituere.*

*Et notatur, quod potest census institui in re, quæ non reddit tantam vtilitatem, quantam habet census.* Ex p.1.tr.8.Ref.44.

§.1. NEgatiuè respondent, etiam in foro conscientiæ, Fillucius *t.2. tr.35. p.2.c.3.n.*306. Salas *de cens.dub.*8. *num.*11. & multi alij penes ipsos.

2. Sed contraria sententia, quoad forum interius, visa est mihi semper probabilior: & ita docet Malderus *in 2.2.tract.5.c.5.dub.*6. Ioan. de la Cruz *in direct. conscient.part.*1. *præcept.*7.*q.*6. *dub.*3. *concl.*1. Lessius *lib.*2. *c.*22.*dub.*12.*n.*80. Nauarrus *comment.de vsuris,num.*88. *&* 121. Boninsignius *tract. de censi.c.*3. *n.*5. & Bartholomæus à S.Fausto *in speculo Confessor disp.*18.*q.*29. *&* 21. qui citat Valentiam, Salonium, & Palatium.

3. Vnde noster P.Megala *in 2.2.lib.*2.*c.*7.*q.*2.*n.*57. ita asserit: [ Infertur, in foro conscientiæ validum esse contractum censualem, quotiescunque ita fuerit celebratus, vt de iure naturæ teneat, & nullam iniustitiam, aut fraudem contineat; licèt deficiat aliqua solemnitas requisita à Bulla Pij V. quæ solùm ad vitandas fraudes, non autem ad iustitiam contractus, sit necessaria. Et consequenter infertur, in foro conscientiæ contractum hunc valere, licèt non seruetur solemnitas soluendi pecuniam numeratam coram Notario, & testibus; cùm talis solemnitas necessaria non sit ad iustitiam contractus; si tamen verè, & realiter solutio priùs facta sit. Ex hoc existimo verum in foro conscientiæ, etiam post latam sententiam de nullitate contractus in foro exteriori; cùm enim sit tunc ipsa sententia in præsumptione culpæ, & fraudis fundata, prout fundantur omnia iura disponentia de re iudicata, vt *in cap. cùm inter. de re iudic.* in conscientiæ foro locum non habet, cùm in ea solùm veritas sit attendenda.] Ita doctè, vt semper assolet, Megala.

4. Idem etiam docuit Emmanuël Sà *verb. censur. num.*3. ita asserens: Quædam in dicta Bulla prohibentur ob præsumptione fraudis, quæ si absint, validus est contractus. Itaque potest pretium non statim solui, & priùs solui, &c.] Itaque, cùm Pontifex damnet census celebratos, non numerata pecunia tempore celebrationis, ad obuiandum fraudibus, quæ contingere solent in contractibus aliter celebratis; si probetur, fraudem nullam intercessisse, sed anteà pretium iustum debitum fuisse ratione pecuniæ mutuò acceptæ, vel alterius rei æquiualentis; validus, & iustus erit talis contractus: pecuniæ enim nomine æquiualentia comprehenduntur, vt patet *in leg. pecunia.ff. de verb.signif. & in leg. quæ ff.de iure dotis.* Quæ verò de iure naturæ, seclusis Bulla Pontificiis, in contractu censuali sunt necessaria, hæc sunt vt notauit Lessius *lib.*2.*c.*22. *dub.*12.*num.*74. æqualitas secundùm æstimationem inter censum, & pretium: & si aliqua grauamina hinc inde præter naturam contractus per pacta accessoria imponantur, ea prudentis arbitrio debitè compensentur: Bullam verò Pij V. non esse in hoc Regno Siciliæ vsu receptam, notauit etiam idem Lessius *dub* 13.*num.*99.

5. Ex quo sequitur, quòd expensionibus non solutis potest quis in hoc Regno redditum, & censum antiquum augere, vel nouum constituere: quod est valde notandum. Et ita docet Salas, *vbi suprà, de censibus. dub.*8.*n.*13. qui citat Rodericum, & Nauarrum. An verò census possit constitui ex pecunia credita, aliqui affirmant: ita Sotus *de iust.lib.*6.*q.*5.*art* 1. Alij verò negant: ita Lopez *de contract.lib.*1.*c.*59. Et hanc opinionem probabiliorem putat Faustus *in speculo Confess. disp.*18.*q.*32.*num* 2. Erit igitur opinio Soti probabilis, sed vbi Bulla Pij V. non est vsu recepta: nam in dicta Bulla id expressè vetatur.

6. Notandum est etiam pro fine huius Resolutionis, quòd licet aliqui non admittant, quòd possit census institui in re, quæ non reddit tantam vtilitatem, quantam habet census; tamen hoc fieri posse concedit dictus Sotus, *vbi suprà*, cum Conrado *de contract. q.*88.*conclus.*12. & Couarruuia *lib.*3.*var.c.*7.*num.*6.

---

## RESOL. LX.

*An stante Bulla Pij V. de censibus sit licitus census irredimibilis?* Ex p.10.tr.12.& Misc.a.Resol.3.

§.1. NEgatiuam sententiam tenet Duardus *de cens.in Proœm.q.*28.*n.*31. Ioannes Vviggers *de Iust. & iur.tract.*5.*c.*8.*dub.*3.*n.*38. Rebellius, *de Iust.lib.*10.*q.*7.*n.*3. Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo, *tom.*2.*disp.*27.*sect.*7.*n.*112. qui citat Bonacinam, & Virginium; & adducit rationem. Quia Bulla Pij V. agit vniuersaliter de omnibus censibus in posterum creandis; & hos omnes dicit tales debere esse, vt possint semper a venditore eodem pretio redimi, non obstante quolibet pacto, quo sibi eiusmodi facultatem auferat. Cùm ergo in censu irredimibili adsit pactum expressum, quo eiusmodi facultas redimendi directè aufertur; consequens est, vt tale pactum prædicta clausula omnino prohibitum sit.

2. Sed ego, his non obstantibus, affirmatiuæ sententiæ adhæreo tanquam communiori, & illam tenent ex Theologis Societatis Iesu Molina *de inst. tom.*2. *disp.* 385. *&* 391.*n.*9. Salas *de contract.de censur.c.*12 *num.*4. Dicastillus *de Iust.l.*2.*tr.*11.*disp.*1.*dub.*3.*n.*116. Escobar *in Theol.mor.tr.*3.*Exam.*6.*c.*2.*n.*55. Baunyus *in Theolog. mor.tom.*3 *lib.*1.*tr.*3.*q.*9. Lessius *de Iust.l.*2.*c.*22.*dub.*12. *n.*92. & Fillucius *t.*2.*tr.*35.*c.*3.*n.*336. vt patet ex nota marginali. Hanc nostram sententiam præter Theologos citatos ex Societate, tenet etiam Villalobos *in Summa,t.*2.*tr.*23.*difficul.*9.*n.*30. vbi sic ait: [Mas hase de aduertir, que el censo perpetuo que se suele poner à mayor precio, no se comprehende en esta clausula, por la epiqueya, que no es creyble, que quiso Pio Quinto quitar esta manera de censo de la Republica Christiana; en especial que solo hablò de los censos, de que hablaron Martino Quinto, y Calixto Terceto, como consta del Proemio: y ellos no hablaron de los perpetuos, y siempre se han tenido por licitos en la Iglesia. Y assi lo declaran la costumbre.] Ita ille, cui adde Caspensem *in Cur. Theolog.t.*1.*tr.*19.*disp.*5.*sect.*7.*n.*37. Malderum *de Iust.tr.*5.*c.*5.*dub.*9. Tullench *in Decalog.tom.*2.*l.*7.*c.*21. *dub.*4.*n.*1. Megalam *in* 2.2.*Inst.l.*2.*c.*7.*q.*2.*n.*119. Gesualdum *in Theolog. mor.t.*3.*tr.*16.*c.*2.*num.*33. Serram *in* 2.2.*tom.*2.*q* 77.*art.*4.*dub* 4 Nauarrum *de Vsur.n.*38. Lupum *de Vsur.in lege* 2 *de Pact.inter empt.comment.*2. *num.*69. Mantium *in Preludio belli ciuilis, de censib. p.*1. *q.*2.*n.*73. firmantes per Bullam Pij V. non omnes irredimibiles census tolli, sed eos tantum qui non emuntur multò pluris, quam redimibiles: eos autem, qui iusto pretio emuntur per totum Christianum Orbem receptissimos tam generalibus verbis non tolli. Possunt etiam adduci pro hac sententia Salonius *tom.*2. *art.*4 *de Cens.contr.*1.*n.*2. & Valentia *tom.*3.*disp.*5.*q.*22.*punct.*5. qui scripserunt post Bullam Pij V. & tamen census irredimibiles esse licitos, & iustos affirmant.

3. Probatur hæc opinio, quia census redimibilis emptus iusto pretio, & cum aliis conditionibus requisitis, ex decreto Martini V. & Calixti III. iustus est, licet habeat aliquam speciem, vel effigiem mutui, propter pactum illum retrouendendi, quia est vera emptio, & venditio: sed in censu perpetuo nulla extitit species, vel effigies mutui, imò apertior est in eo propria ratio emptionis, & venditionis, cùm pretium nunquam sit reddendum: ergo seruato in eo iusto pretio, & aliis requisitis

iuxta

iuxta propriam illius naturam & rationem contractus est iustus, apertiorémque habens honestatem, & iustitiam, quam census redimibilis; Conditio enim, quæ illi apponitur, vt sit perpetuus, neque efficit, quod ius illud, quod in huiusmodi contractibus emitur, sit vera merces, & res venalis; neque obligatio, quam sibi quis imponit, efficitur iniqua, vel prohibita, eo quod sit perpetua, cùm nil magis in vsu, quam Ecclesias, & Respublicas accepto iusto pretio, aliquas perpetuas obligationes sibi imponere. Secundò, licet emere fundum, domum, & quamcumque aliam rem in perpetuum: ergo & huiusmodi censum, & ius; cùm sit illud commemorandum inter res, & bona immobilia. Tertiò, licet instituere censum reseruatiuum perpetuum traditis propriis bonis, reseruatáque sibi aliqua perpetua pensione, illis imposita, recipienda in pecunia, vel fructibus; sed census perpetuus, etiamsi instituatur oblato pretio super bona alterius; eadem omninò ratione se habet, & simile omninò ius est: ergo licet illum ita instituere. Confirmatúrque communi omnium rationum vsu, & potissimè ex *c. Conquestus, de Religios. domib.* vbi census huiusmodi aperte approbatur. Et tandem si huiusmodi census perpetuus non esset contractus iustus, profectò essent damnandi innumeri Prælati, Beneficiati, Religiosi, & alij Ecclesiarum Ministri, quorum innumeri doctrina, & sanctitate excelluerunt, quod vixerint ex iniustè acquisitis; cùm in variis Ecclesiis, & Monasteriis, redditus ex quibus Prælati, & Clerici, ac Religiosi sustentantur, sint census perpetui, quidam à fidelibus bonis suis impositi, alij & non pauci ex aliis bonis Ecclesiarum, & Monasteriorum pretio iusto comparati. Quod certè prohibuissent, ac correxissent Sancti Pontifices Romani, & Concilia generalia si huiusmodi census iniqui essent, & illiciti. Vnde sequitur, & clarè apparet, nec Pium V. talem censum prohibuisse; quomodo enim præsumendum est, Pontificem voluisse damnare contractum communi calculo Doctorum approbatum vt iustum, & licitum? Non est igitur credibile, Pium V. tam generaliter verbis, & tam obiter census tam receptos in Republica Christiana tollere voluisse, præsertim cùm in illis censent præsumptiones vsurarum, ad quas extirpandas Sanctus Pontifex dictam Bullam edidit.

4. Restat modò respondere ad argumentum superius positum in fauorem primæ sententiæ; & ideò respondeo primò, in illis verbis Bullæ Pij V. non esse inclusum censum perpetuum irredimibilem, sed tantùm redimibilem vt docet Baunyus *in Theol. mor tom. 3. lib. 1. tract. 9. q. 10.* quia vbi cessat ratio legis, cessat & ipsa: at Bullæ faciendæ causa cessat in censu perpetuo; ideò enim visum est Pontifici, prædictas circumstantias censibus apponere, quos redimibiles nominant, vt vsuris occurreret, earúmque occasiones ac causas præscinderet, quas sibi multi ex emptione censuum redimibilium minori pretio, quam redimebantur, captandas credebant; cùm id sibi licitum esse ob gratiam factam rem suam redempturis putarent; cessat hìc verò ratio: ergo, &c. Et ideò Sotus *de iust. lib. 6. q. 5. a. 1. conclus. 2.* Magister Serra, *tom. 2. in 2. 2. D. Thomæ, q 77. a. 4. dub. 4.* & alij, dicunt, in censibus perpetuis minorem esse vsuræ suspicionem, quam in temporalibus; quia in illis pretium nunquam est emptori reddendum: Ergo non est mirum, si Pontifex solùm in sua Bulla inclusit census redimibiles, & non irredimibiles. Respondeo secundò, quod dato in verbis Bullæ inclusos fuisse etiam census irredimibiles; dicendum est, non fuisse inclusos omnes, sed eos, qui non emuntur multò pluris, quam redimibiles; hi enim sunt iniqui. Qui verò iusto pretio emuntur, cùm per totum Orbem Christianum sint receptissimi; non est credibile, Pontificem illos abstulisse, sed solùm in illa clausula loqui de censu redimibili; & generatim voluisse statuere, quod redimibilis debeat sic posse redimi; non autem quod etiam irredimibilis sic possit redimi.

5. Negandum est igitur aduersariis id quod supponunt in argumento, nempe Pontificem in Bulla loquutum fuisse vniuersaliter de omnibus censibus, nam solùm loquutus est de censibus, de quibus loquuti fuerant Martinus V. & Sixtus III. vt apparet ex Procœmio Bullæ Pianæ, secundùm quod intelligenda sunt postea ea, quæ in dispositione Bullæ apponuntur: nam Procœmium declarat decisionem *ex l. fin. ff. de hered. instit. leg. Cùm pater. §. Dulcissimis, ff. de Legat. 2.* Molina *de Primogeniis Hispaniæ, lib. 1. c. 5. n. 7.* Ioannes de la Cruz, *de statu Relig. lib. 2. cap. 2. dub. 3 concl. 1.* quod probat *ex c. Marcion. 1. quæst 1.* & *cap. Sedulo, d. 38. & cap. Intelligentia, & cap. In his de verb. signific. & in l. fin ff. de heredibus institut.* & ibi Bartolus, Baldus, Angelus, & alij: Ergo dicendum est ex superius dictis, censum irredimibilem emptum iusto pretio non esse inclusum in Bulla Pij V. sicut antea non fuerat inclusum in Bullis Martini, & Sixti, tanquam censum iustissimum absque vlla vsuræ præsumptione; & ideò est approbatum ab omnibus Doctoribus, & à tota Republica Christiana. Et ita ego sentio, saluo, &c.

---

## R E S O L. LXI.

*De quodam locationis contractu in praxi frequentissimo.*
Ex part. 1. tract. 8. Resol 89.

§. 1. A Romatarius quidam locauit omnia vasa, & medicamenta suæ tabernæ ad decem annos, illáque conductori tradidit certo pretio æstimata, cum expresso pacto, vt teneatur conductor singulis annis soluere decem pro centenario pretij æstimati, & in fine conductionis restituere vasa, & medicamenta eodem pretio æstimanda: quæritur, an talis contractus sit licitus?

2. Hic casus ponitur iisdem verbis à nostro Patre Megala *in cons. 85.* & illicitum esse, & vsurarium ostendit: nam conductor contra iustitiam, & naturam contractus, etiam ad casus fortuitos obligatur, grauatúrque ad subeunda omnia pericula rei locatæ: quod in contractibus iustitiæ non est admittendum, nisi ad rationem huius periculi pensio minuatur, cùm in eis æqualitas inter contrahentes seruanda sit.

3. His tamen non obstantibus, talem contractum licitum esse ostendit Caualcanus *p. 2. decis. 13. n. 66.* & ita fuisse decisum Papiæ, & Mediolani, anno 1581. de locatione facta per quendam Speciarium, de tota sua apotheca cum vasis, domo, & medicinis, & aliis rebus, quæ in dicta speciaria asseruabantur, alteri Speciario cum æstimatione rerum, & pacto, quòd finita locatione deberet præfatam apothecam cum dictis rebus æstimatis, & inuentariatis restituere. Et ratio est: quia in dicta locatione, (vnde patet responsio ad argumentum Megalæ,) licèt periculum rerum apothecæ sit conductori ex vi æstimationis, & numerationis ipsarum factarum, & sic in hoc transcendat dictus contractus terminos locationis, cui proprium est, pertinere periculum rei locatæ ad ipsum locatorem; nihilominùs manet locatio, quia sic actum est inter contrahentes, quemadmodum dominus habet dominium super deposito facto de pecunia non consignata in sacculo, sed numerata. Quia, licèt dominium talis pecuniæ transierit in depositarium, vigore dictæ numerationis, vt patet *in l. Lucius & in leg. dies sponsaliorum, §. qui pecunia, ff. deposit. & l. quòd si ab initio ff. de reb. cred.* nihilominus manet depositum. Vnde, cùm in dicto contractu maneat locatio, de cuius natura est, vt soluator aliquid pro locatione, meritò ibi cessat omnis vsura, quæ solummodò committitur in contractu mutui realis, vel virtualis. Et ideò hanc sententiam, præter Caualcanum citatum, tenet Ioannes Valer. *in differ. vtriusque fori, v. Vsura, differ. 3. n. 9.*

## RESOL. LXII.

*An sit licitum Mercatoribus dicere petenti mutuo centum, nolumus tibi tantam pecuniam dare, sed mutuabimus 10. & si volueris totidem dabimus in mercibus, vel etiam totum, quod mutuo petis ad summum pretium ad creditum?*

*Et an, seclusa obligatione, vt illas merces sibi reuendat, liceat mutuanti, sicut & aliis emere illas vili pretio aliorum, &c.* Ex p.1.tr.8.Ref.33.

Sup. hoc sup. in Ref. 27. §. vlt. ad medium.

§. 1. Affirmatiuè respondet Salas *tract. de vsur. dub.* 17. *n.* 1. qui citat multos alios. Et ita nouissimè docuit P. Ioannes de la Cruz *in direct. conscienc. part.* 1. *praecept.* 7. *quaest.* 5. *dub* 2. *concl.* 1. vbi sic asserit: [ Vsura est mutuare obligando mutuatarium, vt dimidium mutuum accipiat in mercibus. Secùs, si sit sine obligatione, dicendo, se nolle mutuare tantam pecuniam; sed, quòd accipiat mutuatarius, si velit, aliquid in mercibus; tunc non erit vsura, etsi sciat mutuans mutuatarium venditurum viliùs illas. Et licèt mutuans non possit obligare mutuatarium, vt illas merces sibi reuendat; tamen seclusa hac obligatione, licet mutuanti, sicut & aliis, emere illas vili pretio aliorum; quia idem est pretium iustum respectu omnium emptorum.] Ita ille, & satis quidem probabiliter: quia, si alter easdem merces emeret infimo pretio, pecunia numerata, nullam committeret iniustitiam. Ergo, neque ipse mercator, qui priùs eas vendidit: non enim factus est deterioris conditionis ad emendum, per hoc, quòd vendiderit illas merces. Suppono tamen, mercatorem in pactum hoc non deduxisse. Itaque puto, hanc sententiam esse in praxi probabilissimam.

Sup. hoc in duab. resol. seqq.

## RESOL. LXIII.

*Vtrùm sit licitum vendere res credita pecunia pretio rigoroso, & postea illas statim emere numerata pecunia pretio infimo, vel medio?*

*Et quid, si venditor iniret pactum cum emptore, vt rem emptam iterum sibi vendat infimo, vel medio pretio?* Ex p.1. tr. 8. Ref.20.

Sup. hoc in Ref. prae cet. ante mediũ, vers. Et licet. & lege aliam §. eius not. 1. & Resol. seq.

§. 1. Respondeo affirmatiuè cum Homobono de Bonis *in exam. Eccles. p.* 2. *tract.* 9. *c.* 3. *q.* 5. Layman *in Theol. mor. lib.* 3. *sect.* 5. *tract.* 4. *c.* 16. *n.* 16. Lessio *libro* 2. *c.* 21. *dub.* 16. *n.* 130. Reginaldo *lib.* 35. *n.* 296. Toleto *lib.* 5. *c.* 31. *n.* 30. Sala *tract. de empt. & vend. dub.* 32. *n.* 1. Nauarra *de restit. lib.* 3. *c.* 2. *n.* 17. Rebellio *lib.* 9. *q.* 7. *n.* 7. & aliis. Quia in tali venditione, & emptione res venditur, & emitur iusto pretio. Ergo, &c.

Pro contento in hoc §. in Ref. seq. in fin. §. Nec valet.

2. Limitanda est tamen supradicta sententia, vt non procedat, si venditor iniret pactum cum emptore, vt rem emptam iterum sibi vendat infimo, vel medio pretio. Vide Molfesium *in summ. tom.* 2. *tract.* 31. *c.* 5. *n.* 11. Molinam *de iust. tom.* 2. *disp.* 316. *n.* 2. & Doctores citatos. Sed de hac quaestione iterum redibit sermo.

## RESOL. LXIV.

*Solent mercatores aliquando non mutuare indigenti, sed ei credito merces offerre, & vendere summo pretio, vt ille eas vendat numerata pecunia, cui voluerit, sed emptor statim illas offert ipsis mercatoribus, qui easdem merces emunt pecunia numerata pretio medio, vel infimo, qui contractus Hispanè vocatur* Mohatra, *Italicè* Stocco *quaeritur, an sit licitus?*

*Et deducitur, quod mercator non potest ad hoc cogere illum, nec pactum explicitum, aut implicitum adhibere.* Ex p.1.tr.8.Ref.58.

§. 1. Medina *lib.* 1. *summ. c.* 14. §. 23. & D. Antoninus *p.* 3. *titul.* 8. *c.* 4. §. 4. existimant esse iniustum, & palliatam vsuram, quando idem redimit. Nam hic contractus, rectè consideratus, mutuum reuera est, & cum vsura. Quid enim aliud est, Petrum mercatorem vendere Ioanni merces pretio, vt 100. soluendas in fine anni, & statim postea easdem emere pecunia numerata pretio, vt 90. quam dedisse illi mutuò 90. recipienda in fine anni cum lucro vt 10. Qui contractus reuera est mutuum, & cum vsura. Hinc omnes prudentes, eo audito, illum statim condemnant, & mercatorem ita vendentem, ac reementem, iniquum iudicant; & in legibus Castellae, vt notat Rebellius *p.* 2. *lib* 9. *q.* 7. *num.* 7. sub grauissimis poenis prohibetur contractus iste.

Sup. hoc in duab. praecedentib. Ref.

2. Sed veriùs alij existimant, contractum istum non esse iniquum, nec damnandum, si duplex in eo reperiatur conditio. Prior est, vt seruetur semper iustum pretium: nam, cùm merces huiusmodi certum pretium à lege illis impositum non habeant, sed iustum illarum pretium sit, quo venduntur communi vsu fori, quod, vt patet, habet latitudinem; si mercator, neque cùm cariùs vendit, latitudinem illam excedat; neque, cùm viliùs emit, ab eadem latitudine deficiat, seruat vtique priorem conditionem in hoc contractu debitam. Altera conditio est, vt tollatur omne scandalum, explicando, in tali contractu nullam esse iniquitatem, cùm nec pretium rigidum, in quo vendit, excedat latitudinem iusti pretij; nec ab illa deficiat pretium infimum, in quo emit. Sic Nauarrus *c.* 23. *n* 91. Petrus à Nauarra *lib.* 3. *c* 2. *n.* 170. Homobonus *in exam. Eccles. p.* 2. *tract.* 9. *c.* 3 *q.* 4. Regius *in suis resol. cas.* 14. & 34. Summa Corona *p.* 1. *c.* 6. *n.* 9. & Lessius *lib.* 2. *c.* 21. *dub* 16. *n.* 130.

3. Nec valet dicere, quòd idem sit emptor, qui ante erat venditor: nam, vt ait Lessius, si alius poterat illo pretio emere, cur non mercator, qui vendidit. Imò beneficium in hoc alteri praestari videtur, dum liberatur emptor à quaerendis aliis, & à sumptibus in proxenetas faciendis. Non tamen potest illum ad hoc cogere, nec pactum implicitum, aut explicitum de hoc adhibere, vt notat Graffius *p.* 1. *lib.* 2 *c.* 109. *n.* 4. & Bonacina *de contract. disp.* 3. *q.* 2 *punct.* 3. *n.* 10.

Sup. hoc in Ref. praecent. §. vlt.

4. Addunt aliqui, quòd vt haec venditio ab iniustitia, & vsura immunis sit, non debet fieri intentione principali reemendi viliori pretio, ita vt sine spe illius lucri, non esset creditò mercator venditurus. Sic Molina *tomo* 2. *disp.* 310. Angelus *v. Vsura, num.* 60. Lopez *lib.* 1. *de contr. c.* 34. Vega *in sum. tom.* 2. *c.* 131. *cas.* 61. Azorius *p.* 3. *lib.* 8. *c.* 11. & alij.

5. Sed mihi placet opinio Ioannis Salae *in tract. de empt. & vend. dub.* 37. *n* 4. qui improbat hanc conditionem. Et ratio est: quia, vbi nihil vltra sortem deducitur in pactum, nec speratur, vt pretium, aut debitum de iustitia pro mutuo; nulla est vsura, si auctarium principaliter, seu minùs principaliter intendatur, vt vult Molina *tom.* 2. *disp.* 305. Valentia *tom.* 3. *disp.* 5. *q.* 21. *punct.* 1. Nauarra *de rest. lib.* 3. *c.* 1. *dub.* 2. *n.* 190. & idem Salas *tract. de vsuris, dub.* 5. *n.* 5. Ergo, &c.

6. Respondendo igitur ad quaesitum, dico, talem contractum non esse illicitum, etiamsi mercator tali intentione vendat illas merces, & posteà per se, vel per alios emat illas; modò non adsit scandalum; neque pactum explicitum, vel implicitum de retrouendendo interueniat; & modò intra limites iusti pretij consistat; ita vt quando vendit creditò, non excedat pretium summum; & quando emit numerata pecunia, non excedat iustum infimum. Salas, &c.

RESOL.

## R E S O L. LXV.

*An Mercator, siue quiuis alius, qui non exercuit* Monopolium, *possit iustè suas merces vendere pretio illo, quod* Monopolium *creauit?*

*Et an* Monopolium *sit contra iustitiam, quando mercatores conspirant, vt nullus eorum vendat nisi pretio supremo, vel medio?* Ex p.1.tr.8.Ref.24.

Sup. hoc cursim infrà in Ref.84 §. vlt. ante medium. vers. Secundò.

§. 1. NEgatiuè respondet Ioannes de la Cruz *in directtor.conscienc.p.1.precept.7.q.3.dub.8.concl.3.* Rebellius *p.2.lib.9.q.7.n.5.* Salas *de empt.dub.38.num.6.* cum Lopez *de contract.lib.1.c.742.* Quia idem pretium eiusdem rei non potest simul esse secundùm se iustum, & iniustum: vel igitur omnes in proposito euentu iustè eodem pretio vendunt, vel nulli. Cùm ergo fraudis auctores iniustè vendere certum sit; reliquos quoque venditores, siue conscios fraudis, siue inscios, postquam resciuerint fraudem, similiter de iustitia teneri ad restitutionem non dubium est. Confirmatur: quia pretium factum per fraudem vendentium, aliámve iniustitiam, quæ cursum iusti pretij impedit, non est censendum iustum: ergo, &c.

2. Hæ rationes Rebellij faciunt hanc opinionem probabilem, & ego illam sequor. Sed contrariam etiam probabilem existimo cum Bonacina *de contract. disp. 3. q.2.punct.5.n.11.* Turriano *in 2.2. disp.57.dub.8.num.7.* quam docet Reginaldus *in praxi,to.2.lib.25 c.22.n.330.* & aliis. Quia mercator in tali casu vendit eo pretio, quod est commune: sed pretium commune iustum est, etiamsi sit auctum per fraudes aliorum: ergo, &c.

Alibi in tom. 9. tr.2. Ref. 217.§. ad tertium.

3. Notandum est etiam, esse monopolium contra iustitiam, quando mercatores conspirant, vt nullus eorum vendat, nisi pretio supremo, vel medio, vt docet Turrianus *vbi supra, n.2. & 4.* licet contrariam sententiam etiam probabilem putem, quam docet Villalobos *in sum.tom.2.tr.21. dub.17. n.4.* Molina *tom.2 disp.345.* Nauarra, & alij, quos citat, & sequitur Molfesius *in sum. tom.2.tract.12. c.5.n.150.*

## R E S O L. LXVI.

*An licite possit quis pluris vendere res illas, quæ communiter credito pluris venduntur?* Ex part.1. tract 8. Resol.21.

Sup. hoc in Ref.seq. & sup. in Ref. 39.à lin.2. & ex doctrina aliarum Ref. huius tract. signanter infrà in Ref. 77.

§. 1. REspondeo affirmatiuè; tum ratione lucri cessantis, seu damni emergentis; tum ratione multitudinis emptorum; tum, quia in tali venditione illud est iustum pretium ex communi ementium, & vendentium consuetudine, & vsu. Et ita docet Emmanuel Sà *verb.Venditio,n.7.* vbi sic asserit: [ Merces, quæ solent frequentiùs vendi pecunia credita, quàm numerata, vendi possunt pluris expectata pecunia, quàm vendantur numerata, etiam vltra rigorosum. Quia in eo venditionis genere ex communiori ementium, & vendentium vsu, & æstimatione illud est iustum pretium ] Ita ille. Secus autem, si nulla dictarum rationum interueniat, vt notat Bonacina *de contract.disp.3.q.2. punct.4.n.17.* & Filliucius *tom.2.tract.,5.c.5.n.113.* Vide etiam nostrum Megalam *in 2. 2. lib.2.c.6 q.2.n.174. & seq.* cum Molfesio *in summ.tom.2.tract.12.c.5. n.103.* Vnde excusatur venditio pannorum, & saccharorum tali pacto fieri solita in hoc Regno. Sed de hoc alibi.

Alibi in Ref. not.præterit.

## R E S O L. LXVII.

*An merces, quæ solent frequentiùs vendi pecunia credita, quam numerata, possint cariùs vendi?*

*Idem est dicendum de mercibus, quæ solent in magna quantitate è mari asportari, & vendi pecunia credita, maiori pretio, quam tunc pecunia numerata venderentur.*

*Et cursim explicatur, an sit licitum cambium, quod vulgò dicitur* Sopra dite, *vel* Con laticorla, *quo campsor facit, vt de suis pecuniis responsalis soluat cambium?* Ex p.10.tr.12.& Misc.2.Ref.18.

Sup. hoc in Ref.præterit. & sup.in Ref. 39. & infrà in Ref.77.

§. 1. AD hoc dubium nominatim contra me respondet Rocafull. *in Decalog. lib.3.precept.7.cap.3. n.81.* vbi sic ait: Sequitur secundò, licere carius vendere pecunia credita, quam numerata intra latitudinem iusti pretij: Dixi intra latitudinem iusti pretij excludendam ad falsam sententiam Sà *verb.Venditio, n. 4.* quam sequitur Diana *1. p.tract.8. resol.21.* vbi dicunt, merces, quæ solent frequentius vendi pecunia credita, quàm numerata, vt lana, aromata, & similia, vendi posse pluris expectata pecunia, quàm vendantur numerata etiam vltrà rigorosum pretium: Hæc sententia falsa est, & confutatur, quia ex ea inferrentur magna damna Reipublicæ; nollent enim mercatores vendere pecunia numerata, pluresque res, vt sic vltrà iustum pretium fori venderent, atque ita eluderent pretium fori, & introducerent infinitas fraudes, & damna. Rationem verò quam subiungit Sà, quia in eo venditionis genere pecunia credita illud est iustum pretium, hanc inquam rationem ita confuto: nam apud antiquos Doctores, imò iuxta communem recentiorum non est modus vendendi pecunia credita distinctus à modo vendendi pecunia numerata; & interpretia apud Doctores solùm pretium legale, pretium fori, pretium conuentionale, & pretium auctionis continentur: non verò pretium vendendi res pecunia credita, & hæc addenda sunt his, quæ diximus dubio sexto, in quo diximus ex pecunia numerata, non verò ex credita iustum pretium sumi. Hucvsque Rocafull.

2. Sed nimis rigidè se gerit in confutanda opinione Emmanuëlis Sà; nam immeritò puto ab ipso vocari falsam, cùm sit satis probabilis, vt illam vocat Couarruuias, *lib.2 variar.c.3.n.6.* & absolute docent Ioannes de Anania, Salicetus, Decius, Corduba, Syluester, Tabiena, Molina, & alij, quos citat, & sequitur Dicastillus *de iust. & iur.lib 2.tract.9.disp.2. dub.6.n.75.* Nam si illis, qui tunc emunt numerata pecunia, constet emere minoris illas merces, quam in se valent, computatis prudenter expensis, & aliis ad imponendum de nouo pretium computandis: cur non poterit assignari pretium iudicio prudentum, quod debeat iudicari iustum in communi modo vendendi, quódque aliàs iudicaretur si communiter venderentur pecunia numerata. Dices fortasse ob id quod quando sunt pauci emptores, & egestas pecuniæ, vilescit pretium rerum, ac proinde illud tunc est iustum, quòd pecunia numerata inuenitur: & quod sic non inuenitur est iniustum: Quia pretium iustum est, quod præsenti pecunia & numerata (attenta multitudine, aut paucitate mercium, & mercatorum, & aliis circumstantiis) æstimatur, & currit, Arguit hac ratione Medina *C.de restrictione,q.38.causa 1.* vbi alias affert rationes; & *causa 6.§.ad 4.* vrget hoc, quia quando est multitudo pecuniæ, crescit pretium mercis & merx valet tantùm id, quod pro ea offertur. Ergo quando est egestas magna pecuniæ minuitur pretium, & non valet, nisi quod pro ea reperitur. Cum Medina sentiunt Corduba, *q.84.opinione 2.* Gutierrez, Mercado, & Petrus à Nauarra. Probat hoc Guttierrez, quia ob id non inueniuntur qui emant de præsenti illas merces, quia nolunt eas dare venditores pretio illo minori de præsenti.

3. Efficacius adhuc impugnatur, quia si venditio ad creditum maiori pretio est iusta; emptio quæ fit numerata pecunia minori pretio, est iniusta. Quod concedit D. Thomas, *opusc. 67.* Respondet tamen Bañez istud esse pretium de præsenti mercium vltroneatum. Quia quando

quando non sunt emptores pecunia præsenti, rogatur cum mercibus, ac proinde non est attendendum ad hoc, sed ad aliud de præsenti. Itaque vtrumque probabile mihi videtur. Et hæc omnia docet Diastillus *loc. cit.* qui etiam optime notat idem dicendum esse de mercibus, quæ solent in magna quãtitate è mari asportari, & vendi pecunia credita maiori pretio, quam tunc pecunia numerata venderentur, quia aliàs non possent vendi sine magno damno domini vendentis. Nam vel multum tempus consumeret si vellet expectare ementes pecunia præsenti, vel vilissimo pretio eas deberet vendere iis, qui pecunia numerata emerent, qui pauci sunt.

4. Et pro explicatione huius sententiæ, nota duobus modis posse crescere pretium ratione dilatæ solutionis. Primò quasi in compensationem illius, & sic aperta esset vsura. Altero vt incrementum pretij solùm oriatur ex dilata solutione, tanquam ex occasione, quæ in causa fuit, vt multiplicarentur emptores, ac proinde ex copia emptorum augeretur pretium, aut saltem non decresceret propter eundem modum vendendi. Si enim illæ merces solùm venderentur pecunia numerata, pauci essent emptores, cùm tamen sint multi, qui eas emere velint pecunia credita, nec desit Reipublicæ necessitas, sed solùm facultas statim soluendi. Hoc ergo modo, & ex hoc capite putat licitum sic vendere maiori pretio. Confirmatur hoc, quia iustum rerum pretium sumendum est ex communi foro; commune autem forum ex maiori copia emptorum in eo modo vendendi. Hæc autem non debent iudicari per solam comparationem ad pauciores, qui vendunt pecunia numerata. Neque enim repugnat ratione diuersi fori esse diuersa pretia, verbi gratiâ, in emptione numerata pecunia eodem tempore diuersum pretium est, quo venduntur res in subhastatione; & quo venduntur ab aliis ex officio. Ergo idem erit, quando ob necessitatem mercis, & defectum pecuniæ plures sint qui emunt pecunia credita quàm numerata; illi enim faciunt pretium in eo modo emendi, & erit magis commune forum. Ex qua doctrina soluta est, imò cessat ratio oppositæ sententiæ, quæ tota est, vt in eo casu pretium putet crescere ratione solius dilatæ solutionis, quod negamus; neque enim ideò crescit, sed ratione multitudinis emptorum, quorum copia resultat occasione illius modi vendendi pecunia credita. Et ita hanc sententiam latè docet Molina *disput.* 105. Bañez *in* 2.2. *q.* 77. *a.* 4. *dub.* 9. & alij.

5. Itaque ex his omnibus patet, non debuisse nostram sententiam, quam ex Emmanuele Sa docui; falsam vocare. Sed aliquando iste Auctor nimis pronus ad inurendas nota falsitatis opiniones nimis probabiles, sicut fecit *in p.* 7. *lib.* 3. *c.* 4. *disp.* 21. *q vlt. n.* 507. vbi falsam vocat opinionem Merendæ, & multorum Doctorum asserentium esse illicitum cambium quod vulgò vocatur, *Sopra di so*, vel *con la ricorsa*, quo campsor facit, vt ex suis pecuniis suus corresponsalis soluat pro campsuario: nam licèt ego affirmatiuam sententiam contra Merendam, & alios probabilem existimaui; nempe tale cambium esse licitum; tamen opinionem negatiuam Merendæ damnantem illud tanquam illicitum, puto immeritò à Rocafullo falsam vocari; est enim satis probabilis, & ante factum consulenda. Vtramque igitur opinionem probabilem esse puto, & tam Merendam, quam Rocafull in eius censuram excessisse existimo.

Sup. hoc sup. in Ref. 1 & 2.

## RESOL. LXVIII.

*An liceat minoris emere anticipata solutione, cum aliquæ res eo modo emi solent, vt lana, &c.* Ex p. 1. tract. 8. Ref. 22.

Sup. hoc in Ref. seq. &

§. 1. NEgatiuè respondet Valentia *tom.* 3. *disp.* 5. *q.* 20. *punct.* 2. §. 8. & alij penes Salam *tract. de empt. dub.* 43. qui affirmatiua sententia citat vndecim Doctores; & talem emptionem meritò, non absolutè, sed ratione aliquarum circumstantiarum ex pluribus defendit, dicendo primò, posse fieri infimo pretio. Secundò, etiam minori pretio, quàm sit infimum iustum, propter periculum non recipiendi merces, aut non sinceras, aut non statuto tempore, aut non sine lite, & expensis. Tertiò, ob lucrum cessans, & damnum emergens ex anticipata solutione. Quartò, quia sic emendo multiplicantur venditores, & sic minuitur pretium. Quintò, quia communis indigentia, & necessitas venditorum, maximè si vltrò, & rogando offerant merces, diminuit pretium. Et tandem, putà, si dictæ merces emerentur numerata pecunia, tempore traditionis, viliùs venderentur propter earum multitudinem, & venditorum necessitates, quæ in causa essent, vt emptores rogarentur, maximè ad euitandos sumptus in eis conseruandis. Et ita etiam ex neotericis docet Bonacina *de contract. disp.* 3 *q.* 2. *punct.* 4. *n.* 20. & Filliucius *tom.* 2. *tract.* 35. *c.* 5 *n.* 102. quidquid in contrarium asserant Reginaldus, & alij.

infrà in Ref. 77.

## RESOL. LXIX.

*De emptione Zuccharorum in hoc Regno Siciliæ fieri solita.*

*Et difficultas est, quanto merces vltroneæ vilescant; & emptor rogatus à venditore, quanto minus à pretio ordinario possit in emenda merce minuere; an vilescant supradicta merces pro tertia parte, an pro medietate?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 78.

§. 1. PVto probabiliter, dictam emptionem Zuccharorum non esse iniustam, ex multis rationibus; sed præcipuè ex modo vendendi: nam, quàndo venditor offert, & rogat emptorem, pretium rei decrescit: quia merces vltroneæ vilescunt. Ita communiter Doctores. Ioannes Medina *C. de reb. rest. q.* 31. *n.* 5. *Deinde demus.* Azotius *p.* 3. *lib.* 8. *c.* 21. *q.* 6. Bañez *de iust. q.* 77. *a.* 1. *dub.* 1. *concl.* 1. Ioannes de la Crua *in direct. p.* 1. *precept.* 7. *q.* 3. *dub.* 1. *concl.* 1. Ledesma *in summ. p.* 2. *tract.* 8. *c.* 32. *concl.* 6. Turrianus *tom.* 2. *disp.* 57. *dub.* 6. *n.* 5. Nauarr. *lib.* 3. *c.* 2. *dub.* 5. *n.* 40. Vasquez *de rest. c.* 5. §. 1. *dub.* 10. *n.* 61. Pitigianus *in* 4. *sent. tom.* 2. *dist.* 15. *quæst.* 2. *art.* 3. & Doctores *vbi infrà* citandi.

Sup. hoc infrà in Ref. 77. & sup. in Ref. præcedenti.

2. Difficultas est verò cognoscere, quantò dictæ merces vltroneæ vilescant, & emptor rogatus à venditore, quantò minùs à pretio ordinario possit in emenda merce minuere. Multi Doctores asserunt, merces vltroneas vilescere pro tertia parte. Ita Caietan. *in* 2.2. *q.* 77. *a.* 1. Lessius *lib.* 2. *c.* 21. *dub.* 4. *num.* 33. Salas *tract. de empt. dub.* 25. *n.* 4. Faustus *in Spec. Confess. disp.* 6. *q.* 10. *n.* 9. Filliucius *tom.* 2. *tract.* 25. *cap.* 4. *n.* 70. Bonacina *de contract. disp.* 3. *q.* 2. *punct.* 4. *n.* 23. quidquid in contrarium asserat Tannerus *in* 2.2. *disp.* 4. *q.* 7. *dub.* 2. *n.* 29. Sed, vt benè obseruat Homobonus *de exam. Eccles. p.* 3. *tract* 9. *cap.* 1. *q.* 1. merces vltroneas vilescere pro tertia parte, apud omnes in confesso est.

Sup. hoc infrà in Ref. 72. propè finem, & in Ref 77. etiã propè fin. & in Ref. 78. §. vlt. ad med. & in Ref. 79. §. vlt. & inferius in tr. 7. Ref. 144. §. 2.

3. Imò aliqui asserunt, dictas vltroneas merces vilescere pro medietate: ita ducuit doctissimus Palatius *in summ. Casu. verb. Emptio, cap.* 1. quem postea sequuti sunt Salas, *vbi suprà*. Rebellius *p.* 2. *lib.* 9. *q.* 1. *n.* 36. Bartholomæus à S. Fausto *de contr. disp.* 6. *q.* 10. *n.* 9. Megala *in* 2.2. *lib.* 1. *c.* 6. *q.* 2. *n.* 47. *& seq.* 4. *n.* 138. & fusè *in cons.* 93. *n.* 3 cum aliis.

4. Ex his patet, emptionem Zuccharorum, fieri solitam, anticipata solutione, non esse vsurariam: quia dictæ merces minùs iusto pretio emuntur, non propter solutionem anticipatam; hoc enim facere esset vsura; sed emuntur minori pretio ex modo vendendi: nam, cùm venditor offerat, & roget emptorem, merces illæ efficiuntur vltroneæ; & eo ipso, quòd vltroneæ sunt, per consequens

consequens vilescunt. Vnde patet responsio ad argumentum cuiusdam Religiosi : dicebat etenim : Pretium iustum rei non est, quod valet tempore conuentionis, sed tempore traditionis. Ergo illicita erit talis emptio zuccharorum : nam in tempore traditionis plus valebunt. Respondeo, maiorem argumenti esse veram regulariter, ac per se loquendo ; non verò, quando per accidens, ratione circumstantiarum concurrentium, necesse est pretium decrescere, vel accrescere. Iustum igitur pretium alienius mercis erit, quanti ipsa valet tempore traditionis, nisi ex causis extrinsecis tempore contractus minoris æstimetur, vt accidit in casu nostro ex modo vendendi.

Sup. hoc latè infrà in Res. 75. & in alio §. & vers. eius annot. & in Res. 79.

5. Ex hac doctrina sequitur, me olim rectè respondisse, posse aliquem emere rem viliùs ab illo, qui vendit necessitate compulsus ; non, quia illud plus censeatur venditor liberè donare ; nam in hoc casu non posse præsumi donationem, rectè censuerunt Angelus, Syluester, & alij : sed, quia in hoc casu, ex modo vendendi minuitur pretium rei, & merces efficiuntur vltroneæ, Ergo possunt minoris emi. Ita Turrianus, Nauarra, Bonacina, *vbi suprà*, cum Villalobos *in summ. tom.* 1. *tr.* 21. *dub.* 6. *num.* 20.

---

## R E S O L. LXX.

*Dubitare aliquis fortasse posset, an qui ob feruorem contra licitantium vendidit sub hasta rem plus duplo, quam valebat, teneatur aliquid restituere ?* Ex part. 1. tr. 8. Resol. 55.

Sup. hoc in duab. Res. seqq. & infrà in Res. 77. & in Res. 92. §. ad septimũ. ad medium.

§. 1. PRo decisione huius quæstionis sæpiùs in praxi occurrentis, notandum est, quòd quando pretium à lege taxatum est; tam venditor, quàm emptor, ad illud obligantur : vbi verò non est legitimum pretium, tam venditori, quàm emptori standum est intra latitudinem iusti pretij vulgaris : aliàs ille excedendo notabiliter, & iste deficiendo, peccant mortaliter cum onere restituendi. Est tamen aliquis casus, quo cessante legitimo non astringuntur ementes, & vendentes ad pretium vulgare : & hic casus inter alios est in subhastationibus publicis.

2. Sed, quale sit iustum pretium in istis subhastationibus, non conueniunt inter se Doctores : nam multi, & inter illos præcipuè Salonius *in* 2. 2. *tom.* 1. *q.* 77. *a.* 1. *contr.* 5. asserit, in hoc vendendi genere reperiri etiam tria illa genera pretij, quæ constituuntur communiter à Doctoribus in communi vsu fori, nempe, infimum, medium, & supremum, seu rigorosum : sed cum hoc discrimine; nam, in pretiis, quæ sumuntur ex communi vsu fori, infimum, & supremum parum distant à medio, sicut 9. & 11. parum distant à 10. At in subhastatione plurimùm possunt distare : medium namque in subhastatione est, quod est iustum, aut secundùm vsum fori, aut arbitrio prudentum : infimum, quod ab illo deficit, modò non deficiat infrà dimidium : supremum, quod illud excedit, & superat, modò non excedat vltra dimidium. Vt si iustum pretium equi, peritorum arbitrio, sint 100. & equus ille, voce præconis, vendatur ; medium pretium erunt illa 100. infimum 50. supremum 150. Vnde distant in subhastatione gradus extremi à medio, quantùm medietas ipsa iusti pretij complecti potest versùs excessum, vel defectum. Hæc Salonius, ex cuius doctrina, quam etiam sequitur Molina *tom.* 2. *disp.* 349. *n.* 11. apparet, illud esse iustum pretium in venditione sub hasta, quod non deficit, vel non excedit medietatem pretij, quo alioquin res venderetur, si non venderetur sub hasta. Et addunt, in tali venditione locum esse remedio *legis* 2. *C. de rescindend. vend.* quando contingit excessus vltra dimidium. Vide nostrum P. Megalam 2. 2. *lib.* 1. *c.* 6. *q.* 2. *n.* 70. & P. Molfesium *in sum. tom.* 1. *tr.* 12. *c.* 5. *n.* 148.

Quoad hæc tria pretia infrà lege doctrinam Res. 72. in princ. & latè in Res. 74. & latissimè in Res. 75.

3. Sed audiamus Doctores contrarium sentientes. Malderus Antuerpiensis *in* 2. 2. *tract.* 5. *c.* 2. *dub.* 2. asserit, iustum pretium in subhastatione etiam illud esse, quando ex contento licitatorum res duplo venditur, quàm valeat. Plus dicit Bonacina *de contr. disp.* 3. *q.* 2. *punct.* 4. *n.* 21. Iustum pretium vendendi sub hasta illud esse, quod extorqueri potest absque fraude : & in excessu pretij præsumitur donatio, cùm nec ignorantia, nec ius, nec fraus, neque necessitas cogat emptorem ad sic emendum, vel venditorem ad ita vendendum. Ex his patet resolutio supra positæ quæstionis, nempe, non esse faciendam aliquam restitutionem, etiamsi res in subhastatione duplo, vel plus vendatur, quam valet. Vide Ioannem Salam *tract. de empt. & vend. dub.* 25. *num.* 4. & Petrum à Nauarra *de restit. lib.* 3. *c.* 2. *n.* 37.

---

## R E S O L. LXXI.

*An in venditionibus sub hasta detur excessus pretij ?* Ex p. 9. tr. 8. & Misc. 3. Res. 58. aliàs 57.

§. 1. CAsus est satis practicabilis, & ad illum ego olim negatiuè respondi ; & ita me citato tenent nouissimè tres docti Neoterici, Cardinalis Lugo *de iustit. tom.* 2. *disp.* 26. *sect.* 4. *num.* 45. Escobar à Cotto *tract. de vtroque foro, a.* 5. *casu* 2. *n.* 165. & Trullench *in Decal. to.* 2. *lib.* 7. *c.* 20. *dub.* 1. *n.* 2. quibus adde Antonium Escobar in *Theol. mor. tract.* 3. *exam.* 6. *c.* 5. *n.* 53. Gordonum *in summa tom.* 1. *lib.* 4. *q.* 5. *c.* 8. *n.* 98. Fagundez *de Contract. lib.* 5. *c.* 30. *n.* 6. Tannerum *tom.* 3. *disp.* 4. *q.* 7. *dub.* 2. *n.* 30. Dicastillum *de iust. lib.* 2. *tract.* 9. *disp.* 2. *dub.* 4. *n.* 50. 51. & 52. Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 21. *difficult.* 5. *n.* 9. & VVadingum *de Contract. disp.* 7. *dub.* 5. §. 5. *n.* 2. Qui etiam aduertit aliqua circa præsentem casum. Primò, quòd in subhastatione non habeatur fides de pretio, sed præsenti pecunia fiat solutio. Ita Iodocus Damhouderus *in tractat. de subhastat. c.* 5. & *cit. Bart. in l. à Diuo Pio, ff. de re iud.* sed ibi tantùm agitur de pignorum distractione; & quod allegatur, ibi non reperitur. & *Bart.* de fiscalibus tantùm agit; sed tamen videtur praxis habere, vt res tantum mobiles, & non tanti pretij præsenti pecunia vendantur; pro immobilibus verò habeatur fides ; verbi gratiâ, si domus aut vinea etiam vendatur, non potest pecunia publicè numerari, sed post tempus designatum à venditore. Secundò, si minor in adiectione superatus sit ab alio, posse in integrum restitui, & recuperare, quod neglexerit; modò ostendat iustam causam, cur sua intersit rem alteri venditam recuperare, & simul persoluat venditori excessum adiectionis, quam alter emptor fecit, *l. si in emptione, fine l.* 35. Tertiò, quando quis à fisco emit, si post statutos à fisco dies alius adsit, qui plus offerat, posteriorem emptorem præferendum priori, *l. si tempora. C. de iure hasta lib.* 10. Quartò, est controuersia, quando res subhastata venit vltra dimidium iusti pretij, an detur remedium, *l.* 2. *C. de rescind. vend.* negat Lopez 2. *part. Instructory, c.* 63. cuius sententiam Malderus *tract.* 5. *a.* 2. probabilem putat, & Bartolus *in l. si quis. C. eod.* quando res immobilis venditur. Sed puto generatim loquendo probabilius esse nullum dari in contractu tali modo celebrato remedium rescissorium contractus. Et videtur ratio satis clara ex dictis; quia hic nemo læditur vltra iustum, cùm iustum pretium nullum sit rei, nisi quod potest seposita fraude, & dolo in hoc foro acquiri, & ita sentit Barbatia *in d. l. si quis, & in l.* 1. *C. de prescript.* Io. Fabianus de Monte *de empt. q.* 5. *n.* 88. Angelus, & Bald. apud Barbatiam supra; quod procedit non solùm in foro externo, sed etiam in interno. Et hæc omnia, vt dixi, docet VVadingus *loc. cit.* quæ valdè deseruiunt ad iustificandum contractum, seu venditionem, quæ in Sicilia dicitur, col Patto a discorso.

Sup. hoc in Res. præterit. & in Res. seq. & infrà in Res. 77. & in Res. 92. §. ad septimũ ad medium.

RESOL.

## RESOL. LXXII.

*An iustum pretium rerum, quæ venduntur sub hasta sit, quod medietatem iusti pretij rigorosi non excedat, vel ab eo minus non deficiat?*

*Et an hoc etiam procedat in bonis emptis vigore pacti, vulgò dicti* à Discurso?

*Et docetur merces vltroneas non solùm vilescere pro tertia parte, & hoc non est dubium, verum etiam pro medietate.* Ex p.4.tt.4. & Misc.Ref.15.

§.1. VT si, verbi gratiâ, res communi modo vendendi valet 10. pretio rigoroso, an in venditione sub hasta possit ascendi ad 15. vel descendi ad 5. & quia casus est quotidianus, pro affirmatiua sententia *in 1.p.tract.8.de contract.resol.55.* ego adduxi Salonium, cui nunc addo Lopez *de contract.lib.1.c.29.* Mercatum *lib.2.c.12.* Garziam *lib.1.c.21.* Cordubam *in sum.q.*8.& Filliucium *tom.2.tract.35. c.6.n.141.* Rodriquez *tom.1.c.174. n.1.* Ioannes Franciscus Suarez *lib.1.verb. Venditio, & Emptio.* §.14. Igitur in his quæ venduntur voce præconis, pretium iustum est, quod non excedit suprà dimidium, nec deficit infrà dimidium illius iusti pretij, quod bona illi valerent, si alio modo venderentur, quàm subhastatione.

...hic est ...t.post ...et tam. ...alsis ...not.

2. Non desinam etiam hîc adnotare aliquos absolutè docere iustum pretium in subhastatione id esse, quod vltimò offertur sine fraude. Vnde nouissimè Iacobus Gordonus *in Theol.mor. tom.1.lib.4.q.5.c.8.n.38.* sic asserit: In subhastatione licitum erit emere viliori pretio quàm sit commune fori, imò iustum pretium tunc censetur, quod vltimò offertur; sed fraudes abesse oportet, alioqui rescindi poterit venditio: fraus erit si venditor vitium rei venditæ sciens taceat, vel occultet; secundò si venditor aliquos supponat qui pretium augeant, vt res pluris quàm valet, vendatur, aut si aliquos subtrahat ab augendo, vt res minoris ematur ab amicis & consanguineis; tertiò, si venditor captato tempore quo sunt pauci emptores rem hastæ subiaceat, emptor quoque fraude vti potest, verbi gratiâ, si impediat ne alius augeat vt ipse viliùs emat, aut si ob inuidiam augeat, vt alius inde cariùs emat. Ita Gordonus, & ideò Villalobos *in summ. tom.1. tract.21. diffic.5. n.9.* sic ait. [Aduierto mas que si la mercaduria se vende publicamente à voz de pregonero como suele aconteçer en las almonedas, en tal caso es verdadero el prouerbio que dize,] tantum valet res, quantum vendi potest. Ita ille, qui citat Medinam, Bañez & Aragon, quibus ego etiam addo Antonium de Ripol. *in var. resol. c.11. de empt. & vend. n. 554.* vbi docet iustum pretium rei esse illud, quod inuenitur pro ea in publica subhastatione.

...p. hoc in ...c.1. seq.

3. Ex his, amice Lector, cogita, an excusare possis adiudicationes, quæ passim fieri solent in hoc Regno ex pacto vulgò dicto *à discurso*, dummodo sine fraude, & non vltrà dimidium iusti pretij efficiantur: nam in tali casu bona illa venduntur sub hasta, & ad vocem præconis; ergo si sine fraude & cum solemnitatibus requisitis emuntur intra dimidium iusti pretij, erit talis emptio iusta, & emptor nec tenebitur restituere, neque rem, neque fructus, ex rationibus & authoritate Doctorum *vbi suprà*, quibus adde alios, quos adduxi ego ipse *loc.cit.in p.1 tract 8. resol.78.* asserentes merces vltroneas non solùm vilescere pro tertia parte, & de hoc non est dubium, verùm etiam pro medietate. Ita Palatius *in summ.Caietani, verb. Emptio, c.1.* Megalius *cons.93.n.3.* Rebellius, Salas, & alij. Sed bona quæ venduntur sub hasta, vti venduntur bona vigore pacti ad discursum, dicuntur merces vltroneæ, vt patet, & docet Molina *de iust.tom.2. tract.2. disp.349.n.9.* Gordonus *vbi suprà, n.17.* & alij; ergo licitè possunt emi pro medietate, & ideò, vt dixi, tu cogita.

Quæ hic est ...Ref.69. ...infrà in ...f.77. pro- ...e fin.& in Ref.78 §. vlt. ad med. & in Ref.79. § vlt.& infe- ...s in tt.7. Ref.144 ... su fin.

## RESOL. LXXIII.

*Quidam vir Nobilis olim in quadam subhastatione, seu licitatione rogauit amicos volentes emere, ne plus offerrent certa quantitate: & hoc vt ipse postea (vt in facto contigit) emeret rem illam pretio infimo, secundum modum illum vendendi: quæsiuit à me, an peccauerit contra iustitiam, & teneatur ad aliquam restitutionem?*

*Idem quæritur de illis, qui hoc pacto emerunt aliquod officium, vel vectigalia, aut prouentus.*

*Et docetur, quod non quodcumque* Monopolium *mercatorum est iniquum, vt non nisi certo pretio emant, si re vera illud est iustum pretium.* Ex part. 1. tract.8. Resol.76.

§.1. PEccare contra iustitiam, & teneri ad restitutionem, putauit P. Megala *in 2.2.lib.2. c.6.q.5.n.146.* Et ratio est; quia dum alij erant parati plus offerre, impeditur venditor, ne illud plus consequatur. Sup. hoc in Ref. præterita. §.2. ad med. cursim in vers. emptor quoque.

2. At ego contrariam sententiam in praxi semper consului: & illam docent Reginaldus *in praxi tom. 2. lib.25.c.22.n.279.* Villalobos *in sum.tom.2. tract.21.dub. 17.n.4.* Vega *in summ.tom.2.c.43.* Bonacina *de contr.disp. 3.q.2. punct.5.n.10.* Rodriquez *in summ tom.1. c.84.n.2.* Aragon *in 2.2 q.77.a.4.* Conradus *in respons cas.consc. p.1.q.159.in addit.*& ante illos Petrus à Nauarr. *de restit. lib.3.c.2.n.84.& 85.* vbi sic ait: Non enim, meo iudicio, quodcunque monopolium mercatorum, vt non nisi certo pretio emant, est iniquum, si reuerà illud est iustum pretium. Atque idem est, dum quis in publica licitatione rogat amicum, vel amicos, ne plus dent certa quadam quantitate, vt ipse iusto pretio, infimo tamen, vel mediocri, rem habeat, iuxta illud forum; vel, cùm volens officium emere, rogat alios emptores, ne velint plus dare, quod in vectigalium, vel aliorum prouentuum emptione contingere solet: isti enim caritatem non inducunt, sed vtuntur industria, & diligentia, vt res sibi iusto pretio detur, timens in emendo augmentum magnum in pretio.] Hæc ille. Ex quibus patet responsio ad argumentum contrariæ sententiæ: nam esset verum, quando vi, & metu impediret alios, ne augeant pretium; non autem in casu nostro, vbi solùm adest industria, & diligentia emptoris.

## RESOL. LXXIV.

*Quanta sit latitudo trium pretiorum Infimi, Medij, & Supremi?* Ex p.3.tt.5.& Misc.1.Ref.113.aliàs 112.

§.1. OMnes Doctores cum D.Thoma 2.2. *q.77.a.1. ad 1.* asserunt vulgare impositum à communi æstimatione prudentum habere latitudinem infimi, medij, & supremi. Sed quanta sit hæc latitudo, inter pretium, infimum, medium, & supremum, vt non facilè apud Auctores inuenies, sic nec in praxi facilè inuenitur, atque ideò Thomas Boninsignius *tract.de vendit.ad tempus c.11. n.2.* dixit quòd distinctio dictorum trium pretiorum, in abstracto potiùs quàm in vsu habetur, & *c.15. n. 1.* ait quòd varietas trium pretiorum in pauco contingit. Ad fulciendam doctrinam huius Ref. lege Ref.seq. & sup. ex Ref. 70. §.2. & in Ref.72.in princ.

2. Attamen in gratiam Confessariorum non grauabor hîc apponere opinionem Romoaldi Coli *in tr.de vendit.c.8.n.5.& 6.* &, quia codex rarus est, ponam eius verba, sic enim asserit. [Alcuni moderni hanno scritto, che la larghezza del prezzo piu rigoroso importa dieci per cento, & anzi piu, nella qual cosa si sono per mio auiso ingannati. Dico dunque, che si bene di questa larghezza del prezzo no se ne puo dare regola ferma, nondimeno si estende in torno alle quattro, ò sei, ò otto lira

per

per ogni cento di scudi, è non à dieci scudi per cento Altramente ogni vsurario, il quale vende à credenza, oltre à termine del prezzo giusto si potrebbe giustificare dicendo, che si bene ha venduta la mercantia otto, ò dieci scudi di più, l'hà nondimeno venduta al prezzo giusto rigoroso, & gli altri che la vendino otto scudi, ò dieci meno per li contanti la vendono al prezzo più, è perciò egli non ha commesso ingiustitia veruna; perciò che la del prezzo più rigoroso vi e questa larghezza d'otto ò dieci per cento, laqual cosa quanto sia falsa, e noto à tutti i periti.] Ita ille. Qui asserit plures mercatores interrogasse de hac re, qui responderunt nullam, vel paucissimam horum pretiorum latitudinem agnoscere in vendendis mercibus.

3. Sed his non obstantibus contrarium videtur docere Filliucius *tom.2.tract.35.c.3.n.57.* vbi ita ait. Latitudo huius pretij naturalis, varia est, aliquando maior, aliquando minor. Nam si res est pretiosior, maior erit latitudo, vt si res medio pretio valeat centum, supremum erit centum, & quinque infimum 95. quare latitudo erit decem aureorum. E conuerso si res sit minus pretiosa, latitudo minor erit, vt si pretium medium sit, decem supremum erit, & infimum nouem, quare latitudo erit trium aureorum. Ita ille; & hoc etiam docent Rebellios *p.2.lib.9.q.5.sect.6.n.33.* Lessius *lib.2.c.2 a.dub.2.n.55.* Molina *tom 2.tract.2.disp.347.n.4.* & alij.

4. At, vt verum fatear, nescio si in praxi inter hæc pretia tantam latitudinem mercatores, & vendentes ponant, ideò in casu occurrenti remitto consulentem ad vsum fori, & ad viros peritos, ac timorosos.

---

## RESOL. LXXV.

*Qua sit læsio vltra dimidium iusti pretij?*
*Et an sit consideranda & in emptore, & in venditore, & quomodo?*
*Et notatur, quod si in foro conscientiæ non licet contrahentibus se inuicem decipere vsque ad dimidium iusti pretij.*
*Et cur igitur iura permittant hanc deceptionem vsque ad dimidium iusti pretij?*
*Et an læsus vsque ad dimidium iusti pretij possit recurrere ad iudicem Ecclesiasticum, vt ratione peccati compellat aduersarium ad restitutionem etiam per censuras?* Ex p.7.tr.10.& Misc.1. Res.22.

Ad firmandam doctrinam huius Res. lege Res. præter. 31.& 55.eius annot.

§.1. CAsus est practicabilis, & satis difficilis, & ideò hîc clarè, & breuiter quantum potero illum explicare conabor. Dico igitur, quod magna difficultas est apud Doctores, quæ ratio ineunda sit in inuenienda læsione vltra dimidium iusti pretij. Et profectò in venditore læso omnes interpretes eò decurrere videntur, vt intelligant venditorem tunc deceptum esse, quando nondum recepit dimidium pretium iustæ æstimationis rei venditæ: verbi gratiâ, si res valet decem, & pretium conuentum sit minus 5. vel si res 20. valeat, & pretium conuentum ad 10. non ascendat: idque apertè euincit textus Iuris Ciuilis *in d.l.2.* In verbis, *si nec dimidia pars veri pretij soluta sit.*

2. At magis controuersum est de læsione ex parte emptoris; nam sunt, qui eandem rationem obseruandam censent in emptore, quæ est in venditore, considerata scilicet in vtroque eadem quantitate, in venditore infrà, & in emptore suprà; veluti, si pro re valente decem, emptor vltrà quindecim numerauit: nam sicut venditor dicitur læsus, si dimidium iusti valoris non receperit, ita & emptor, si præter iustum pretium adhuc dimidium, & eo amplius soluerit. ita ex Glossa, Bartolo, & Baldo, & communi Doctorum sententia tradit Arius Pinellus *in d.c.2 n.6.cum seq.*



3. Nonnullis aliter placuit in emptore, vt hîc non aliter vltra dimidium iusti pretij dicatur læsus, quàm si rem duplo, & amplius emerit & soluerit, veluti si res valeat decem, emptor verò vltra viginti emerit. Huius sententiæ recensentur auctores Petr. Cyn. Conan. & alij apud eundem Arium Pinellum *d.n.6. cum seq.* qui in hoc Doctorum dissensu putat posteriorem sententiam veriorem esse, eámque hac ratione comprobat: nam inquit, scopus veræ computationis in emptore & venditore est, si quilibet eorum non accipiat dimidium eius, quod dedit. Secundùm quam computandi rationem si iustum rei pretium sint centum venditor, qui rem tradidit, læsus dicetur vltra dimidium, si acceperit minùs quinquaginta: emptor autem, si dederit vltra 200. quia in venditore 50. sunt dimidium pretium ipsius rei, in emptore valor rei, quam accepit. Quare emptor deceptus vltra dimidium dici non potest, nisi 200. & vltra soluerit, quia res ipsa, quam emptor accepit, 100. suppler.

4. Contraria verò opinio in eo hærere videtur quod ad emptorem, & venditorem idem exemplum numerati pretij accomodet: res, inquiunt, valet 100. dimidium pretium sunt 50. venditor, qui minus 50. accepit, læsus est vltra dimidium iusti pretij: emptor verò dans ipsa 100. & præterea 50. & vltra, læditur vltra dimidiam iuxta computationem contrariam sententiam tuentium, quæ computatio (putat Pinel.) non potest consistere, cùm ea fieri debeat considerando, an quilibet acceperit dimidium eius, quod dedit; idque ex mente textus *in d.l. 2.* doceri posse putat Pinellus, dum inquit: Minùs autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri pretij soluta. Hæc enim verba, si ad emptorem accommodentur: ita accipienda sunt. Minus autem emptor videtur accepisse, si nec dimidium accepit eius, quod dedit, verbi gratiâ, si pro viginti-quinque à se numeratis accepit rem valentem duodecim: nam si 19. tantùm soluisset, iam plus quàm dimidiam accepisset, videlicet rem valentem duodecim, ac proinde dici non potest eum vltra dimidiam deceptum fuisse. Et hæc ex subtili consideratione Pinelli, cui hactenus non vidi à quoquam responsum esse.

5. Existimo tamen contrariam opinionem, & veriorem, & æquiorem esse propter nimiam inæqualitatem, quæ ex posteriori subductione exurgit ex parte emptoris: etenim, si diximus emptorem tum demum vltra dimidium iusti pretij deceptum esse, si pro re valente duodecim soluerit viginti-quinque, sequeretur non solùm emptorem vltra dimidium rei, sed etiam in tota re fuisse deceptum: nam totum pretium rei iustum, & vltra ipsi tollitur, res enim valet duodecim, quæ si ex viginti quinque conuentis siue solutis deducantur, remanent adhuc tredecim, quæ tota sunt damno ipsius emptoris, & sic in tota re empta, siue iusta ipsius æstimatione, & vltra læsus dicetur.

6. Quare æqualitatis conseruandæ gratia inter venditorem & emptorem necesse est statuamus: quòd sicut venditor pro re valente duodecim, accipiendo quinque, vltra dimidiam lædi dicitur, quia septem illi absunt: ita & emptor soluendo 19. læsus dicitur in 7. quæ illi similiter absunt.

7. Neque obstant verba *dict.leg. 2. Codice de rescindenda vendit.* quia respondetur, textum *ibidem* præmisisse, quod venditor rem suam minoris iusto pretio distraxerit; ergo venditor totam rem non amisit, sed aliquid pretij recipit quod aliter in emptore vso venit, si rationem Arij Pinelli sequamur: nam pro 13. quæ emptori absunt, iustámque rei æstimationem excedunt, nihil sibi reliquum manet: ideóque, verba illa *d.l.2.* simpliciter ad emptorem transferenda non sunt, sed cum simili moderatione, intelligendo videlicet, in emptore aliquid rei pro 13. ad se peruenisse: quod non est, si Arij Pinelli, & similium computationem sequamur. Atque

O hanc

hanc posteriorem sententiam veriorem, & receptiorem esse, testantur Antonius Gomez *var. resol. lib.2.c.2.n.22.* & Didacus Couarruuias *var. resol. lib.2.c.3.n.8.* imò & ipse Pinellus *suprà allegato loco n.7.* negare non audet, eam æquitate inuari. Vide etiam Molinam *disp.349.* cum Sala *de empt. dub.16.n.2.* & alios penes ipsos.

8. Nota tamen quod in conscientiæ foro non liceret contrahentibus se inuicem decipere, vsque ad dimidium iusti pretij. Sed obiicies, cur igitur iura permittunt hanc deceptionem vsque ad dimidium iusti pretij? Id fit consulendæ Reipublicæ causa, ne propter læsionem qualemcũque interturbentur rerum commercia, & repleantur litibus tribunalia publica; nec enim omne, quod licitum, est honestum. *l.144. in pr. D de diu. reg. iur. antiq.* vide latius Didacum Couarruuiam *var. resol. lib.2. c.4.n.11.*

9. Hinc refellendus venit Gerson *tom.1. Alphabet. 35. tract. de Contract. p.2. propos.11.* asserens in læsione infrà dimidium iusti pretij adesse peccatum, sed sine obligatione restituendi; sed hoc etiam falsum, nam si peccatur, peccatur contra iustitiā: ergo adest obligatio restituendi.

10. Et nota etiam hic obiter quod læsus citra dimidium iusti pretij potest recurrere ad Iudicem Ecclesiasticum, vt ratione peccati compellat aduersarium ad restitutionem etiam per censuras. Ita Salas *de empt. dub. 16.n.4.* & alij penes ipsum, quibus adde Cardinalem de Lugo *de iust. tom.2. disp.26. sect.7.n.84.*

## RESOL. LXXVI.

*Quando nam præsumatur donatio in emptoribus, & venditoribus circa excessum, vel defectum iusti pretij?* Ex p.5. tr.14. & Misc.2. Resol.59.

§.1. Hic casus est multum practicabilis, & agitatus fuit his diebus, quia in domibus virorum nobilium ludentes præbent famulis, seu reuerà dominis, mediantibus illis, certam pecuniarum summam pro chartis, candelis, aqua niue refrigerata, &c. quæ tamen excedit iustum pretium dictarum rerum: quæsierunt à me, an dicti teneantur restituere summam illam excedentem? Et affirmatiuam sententiam docuerunt aliqui viri docti; ego verò negatiuè respondi, quia in tali casu præsumitur donatio illius summæ excedentis iustum pretium illarum rerum. Etenim, vt optimè ex Nauarro, Corrado, & Medina obseruat Pitigianus *in 4. sent. tom.2. dist.15. de empt. & vend. q.2. a.3.* Reginaldus *in praxi, tom.2. lib.25. c.16. n.289.* & Molina *de iust. tom.2. tract.2. disp.351. n.4.* quando aliquis scit valorem rei, nec necessitate compulsus contrahit, neque interueniat metus, vis, aut fraus, præsumitur liberè donare excessum à latitudine iusti pretij. Sed hoc totum accidit in casu nostro, quia tales ludentes liberè contrahunt, scientes valorem illarum rerum, neque cum eis fraus aliqua, vis, vel dolus internenit; ergo dicendum est illos summam excedentem iustum pretium illarum rerum liberè condonare, maximè cùm sint viri nobiles, qui ex natura solent esse liberales, & munifici. Et licèt esset vera opinio Lessij *lib.2. c.21. dub.4. n.37.* Turriani *de iust. tom.2. disp.57. dub.6. n.7.* Tanneri *tom.3. disp.4. q.7. dub.1. n.33.* Malderi *de iust. tract.5. c.2. dub.2.* Syluij *in 2.2. D. Thom q.77. a.1. quæritur 3.* & aliorum asserentium, quòd non præsumitur donatio cum circumstantijs supradictis, nisi inter ementes & vendentes coniunctio aliqua sanguinis intercedat; Attamen hæc conditio adest etiam in casu de quo loquimur: nam tales ludentes sunt omnes amici dominorum, quorum intuitu, vel quibus reuerà mediantibus famulis largitur excessus ille iusti pretij chartarum, &c. Ergo dicendum est voluntariè illud eis condonari.

§.2. Nec valet dicere quòd tales ludentes non liberè contrahunt, quia non eis conceditur portare chartas: Nam respondeo quòd hoc gratis dicitur; nam hoc nunquam ab ipsis ludentibus requisitum fuit, nec in praxi potest accidere, vt patet. Vnde ad summum sufficit habere intentionem post consultationem petitorum faciendi id, ad quod in conscientia erunt adstricti, quando casus in facti contingentia accideret. Sufficit verò nunc pro iustificatione casus nostri, quòd dicti ludentes, vt patet, contrahant cum circumstantiis supradictis, cùm quibus, vt dictum est, præsumitur donatio. Et ideò nostram sententiam præter Doctores citatos tenet etiam Emmanuel Sà *v. Venditio, n.1.* vbi sic asserit. Qui pro re empta plus iusto dat, sine vi, fraude, ac errore, præsumitur donare. Ita ille, & ego.

Sup. hoc inferius in tr. 7. Resol.144. & ne deleras legere doctr. Resol. hanc sequentis; & si placet etiam Resol. eius annotationum. & vide etiam doctr.§. Ad sextum signantes ante med. à vers. Falsum est. Resol.91.

## RESOL. LXXVII.

*In quibus casibus res aliquando possit vendi carius, quam alioquin venderetur?*

*Ex quo etiam deducitur multas esse causas, propter quas licet aliquando rem minoris emere, quam alioquin emeretur; & quod necessitas facit, vt venditor offerat merces vltroneas, quæ vilescunt non solùm pro tertia parte, sed etiam pro medietate.* Ex p.1. tr.8. Resol.23.

§.1. Respondeo cum Bonacina *disp.3. q.2. punct.4. n.21.* Primò, ob multitudinem emptorum. Secundò, ob affectum ad rem. Tertiò, ob lucrum cessans. Quartò, propter periculum amittendi pretium rei, vel recuperandi cum expensis. Sextò, propter modum vendendi. Ex quibus deducitur, multas esse causas, propter quas licet aliquando rem minoris emere, quàm alioquin emeretur. Primò, ob multitudinem mercium, & raritatem emptorum. Secundò, ob inopiam pecuniæ. Tertiò, ob modum vendendi: modò res non habeat pretium à lege constitutum. Quæ quidem sunt maximè à Confessariis notanda: nam ex his pendet resolutio multorum casuum quotidie in praxi occurrentium. Vt quando rem quis minoris emit ab illo, qui necessitate compellitur ad vendendum: nam in hoc casu puto licitam talem emptionem ex modo vendendi: quia necessitas facit, vt venditor offerat merces vltroneas, quæ vilescunt, vt aliàs dixi, non solùm pro tertia parte, sed etiam pro medietate. Deinde, in tali casu censentur adesse pauci emptores: sed paucitas emptorum minuit pretium: ergo, &c. Et ita docet Vasquez *Opusc. de restitut. cap.5. §.1. dubio 10. num.61.* Turrianus *in 2.2. tomo 2. disputatione 57. dub.6. numero 5.* Emmanuel Sà *verbo Emptio, numero 4. in fin.* & alij.

Sup. hoc sup. lege Resol.66. 67.69.& 70. & vide etiā doctr. Resol. 76. & Resol. not. seq. ab eius princ.

## RESOL. LXXVIII.

*Quidam vir emerat vestem quadraginta, quæ valebat sexaginta aureos, sed emerat rogatus à venditore; consultus fuit, an emptor teneatur aliquid restituere?*

*Et asseritur merces vltroneas vilescere pro tertia parte, imò pro medietate.* Ex p.1. tr.8. Resol.53.

§.1. Respondi negatiuè. Et pro declaratione huius quæstionis notandum est, quòd, concurrentibus aliquibus circumstantiis, aliquando licet minoris emere rem aliquam, quàm alioquin emeretur: sicut è contra, vt, v.g. propter modum vendendi. De qua causa vide Couarruuiam *lib.2. var. c.3. num.5.* Nauar. *c.23. n.78.* & Medinam *in C. de reb. instit. q.31. verb. Similiter.* Et sic in fine nundinarum merces minoris venduntur, quàm initio: item, finitis studiis, scholastici in patriam reuersuri, libros suos minoris vendunt: & cùm merces exponuntur sub hasta, & publica voce præconis, venduntur, aliud

aliud pretium habent, quàm si à mercatoribus venderentur. Sic etiam minutim res maioris venditur, quàm in magna quantitate. Et ratione copiæ, merces, quæ simul emuntur, possunt emi minoris. Et sic de similibus.

2. His ita suppositis dico, quòd res pluris venduntur in officina mercatoris quæsiti, & rogati, quam cùm quis per se, vel per proxenetas emptores quærit, & rogat. Vnde Caietanus *in 2. 2. q. 77. a. 1.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 4. n. 33.* Ioannes Salas *tr. de empt. & vend. dub. 25. n. 3.* Bonacina *de contract. disp. 5. q. 2. punct. 4. n. 21.* & Emmanuël Sà *verb. Emptio, n. 4.* asserunt, merces vltroneas vilescere pro tertia parte. Imò Palacius, quem sequitur Bartholomæus à S. Fausto *in specul. Confess. disp. 6. q. 10. n. 9.* Salas, *vbi suprà*, & Rebellius *p. 2. lib. 9. q. 1. num. 36. in Caiet. verb. Emptio, c. 1.* dixit, pallium, quod in officina mercatoris valet quatuor aureos ab emptore rogato posse emi duobus. Et ratio est: quia talis modus vendendi indicat copiam mercium, & paucitatem emptorum. Ex hoc apparet decisio quæ sit, scilicet, illam vestem iustè fuisse emptam quadraginta, licèt valeret sexaginta aureos: nam, vt est dictum, merces vltroneæ vilescunt pro tertia parte.

## RESOL. LXXIX.

*Quis pro censu imposito ad rationem quinque pro centenario dedit tantum vncias octoginta, rogatus tamen enixè à venditore, quæsiuit à me, an teneatur ad restitutionem?*

*Et explanatur, quantum res vltroneæ vilescere.* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 36.

§. 1. RESpondi negatiuè ex authoritate Nauarri, & Syluestri, quos citat, & sequitur Ioannes de la Cruz *in direct. conscient. p. 1. præcept. 7. q. 6. dub. 2. concl. 3.* vbi sic asserit: [Potest quis emere censum iam impositum minoris pretij taxæ, etsi non sit periculosus, si ad id per venditorem rogatur: quia merces vltroneæ vilescunt.] Ita ille. Quantum verò vilescant, respondent Doctores, vilescere pro tertia parte. Ita Caietanus *in 2. 2. q. 77. a. 1.* Salas *tract. de empt. dub. 25. n. 3.* Filliucius *tom. 2. tr. 35. c. 4. n. 70.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 4. n. 33.* & alij.

2. Imò non desunt, vt nos *alibi* notauimus, qui etiam asserunt, vilescere pro medietate. Vide Turrianum *tom. 2. disp. 57. dub. 6. n. 5.* Bonacinam *de contract. disp. 3. q. 2. punct. 4. n. 23.* Vasquez *Opusc. de restit. c. 5. §. 3. dub. 10. n. 61.* Molfesium *in summ. tom. 2. tract. 12. c. 5. n. 109.* Pitigianum *in 4. tom. 2. dist. 15. q. 2. a. 3.* Salonium *in 2. 2. to. 2. q. 88. a. 2. contr. 23.* Ledesmam *in sum. tom. 1. tract. 8. c. 32. concl. 6.* Bañez *de iust. q. 77. a. 1. dub. 1. conc. 1.* & alios.

## RESOL. LXXX.

*An chirographa, seu credita immatura emi, & extingui possint minori pretio, non solùm à tertia persona, sed etiam ab ipsomet debitore? Quod est dicere, an ius, v. g. ad centum aureos soluendos intra annum; possim modo emi ab aliquo, vel ab ipso debitore minoris, vt 96. vel 97?* Ex part. 1. tr. 8. Resol. 49.

Sup. hoc infrà in Ref. 109. cursim per octo primas lineas, § Deinde. 1

§. 1. SEcluso lucro cessante, aut damno emergente, vel si difficilis, vel ambigua non sit solutio, vsurariam esse hanc emptionem, communiter affirmant Doctores. Hi sunt Reginaldus *in praxi, tom. 2. lib. 25. c. 18. num. 312.* Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 8. num. 71.* Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 57. dub. 9. n. 1.* Azorius *p. 3. lib. 8. c. 10. q. 5.* Rebellius *lib. 9. q. 13. p. 2.* Valentia *tom. 3. disp. 5. q. 20. punct. 1.* Salas *tract. de empt. dub. 39. & tract. de vsuris, dub. 37.* Sotus *de iust. lib. 6. q. 4. a. 1.* D. Antoninus *p. 2. tit. 1. c. 8. §. 3. & 4.* Angelus *verb. vsura, §. 63.* Syluester *verb. Vsura, 2. q. 14.* Gabriel *in 4. dist. 15. q. 11. dub. 4.* & alij. Nam ius ad centum, cùm certa sunt, tanti valet, quàm centum præsentia; alioquin sola temporis expectatio daret valorem rei, quod concedere, est vsuris ianuam aperire. Adde, quòd ex ista sententia sequerentur varia incommoda, vt, verbi gratiâ, si postularem à mercatore mutuo centum, posset ille dicere: Nolo mutuare tibi centum, sed emere solùm ius ad centum, à te recipienda post annum per nonaginta, quæ nunc tibi exhibebo. Sed iste contractus esset vsurarius. Ergo.

2. At, licet hæc sententia sit communior, & probabilior; contraria tamen opinio, probabilis mihi videtur, sicut etiam visa est Paulo Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. c. 17. §. 5. n. 35.* Maldero *in 2. 2. D. Thomæ, tr. 5. c. 2. dub. 5.* & Philiarcho *de offic. Sacerd. p. 1. lib. 3. c. 13.*

3. Et probatur: nam pecunia præsens magis æstimatur, quàm futura: sicut chirographa, seu iura, minoris æstimantur, quàm præsens pecunia: minus enim est actionem habere ad rem, quàm rem ipsam habere, *l. minus, ff. de reg. iur.* Ergo dicta chirographa, & iura licitè possunt minoris emi. Accedit, quòd huiusmodi contractus non est mutuum, sed emptio, & venditio: nam iura ad rem potest emi, sicut emitur ius transeundi per aliquod agrum.

4. Nec valet dicere, quòd ius ad centum sunt ipsa centum: quoniam certum est, quòd ius ad rem aliquo modo distinguitur ab ipsa re. Et sic hanc opinionem sequuntur Caietanus *v. Vsura, sub fin.* Armilla *verb. Vsura, n. 50.* Emmanuel Sà *verb. Debitum, n. 20.* Nauarrus *cap. 17. n. 231.* & ex Neotericis Faber *de restit. in 4. sent. dist. 15. q. 2. disp. 47. c. 4. n. 113.* & illam publicè docuit Louanij Cardinalis Bellarminus, vt notat Lessius, *vbi suprà, n. 66.* qui etiam pro hac opinione citat Panormitanum, & Innocentium *in c. in ciuitate. de vsuris.* Et nouissimè Petrus Ledesma *in summ. tom. 2. c. 33. tract. 8. fol. mihi 475. col. 2.* asserit, post factum hanc sententiam non esse damnandam. Sed, si hæc sententia est probabilis, vt reuerà est; non solùm post factum, sed etiam ante factum est approbanda. Vnde Ioannes Azorius *p. 3. lib. 8. c. 10. q. 5.* licèt opinionem contrariam, tanquam probabiliorem, & tutiorem, amplectatur: asserit tamen, quòd si quis Caietani, & Nauarri sententiam sequatur, eum minimè condemnandum arbitratur: & sic etiam ego puto. Vide Fernandez *in suo exam. Theol. p. 1. c. 15. §. 1. n. 10.* & Toletum *lib. 5. c. 31. n. 4.*

## RESOL. LXXXI.

*Hic Panormi à Thesaurario Regni expediuntur militibus quædam librancia, quæritur, an emi possint dimidio pretio, si difficilis sit solutio?*

*Idem etiam quæritur, de omnibus aliis chirographis.* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 50.

§. 1. MAldetus *in 2. 2. tractatu 5. cap. 7. dubio 5.* vt etiam noster Molfesius *in summa, tomo 2. tractatu 12. cap. 5. num. 119.* & Ioannes Salas *tract. de vsur. dub. 27. n. 8.* partem amplectuntur negantem. [Si enim tibi, ait Malderus, liceret, hanc libranciam emere dimidio; quia, quamuis tu non habeas periculum, molestiam, aut interesse in obtinenda solutione; alij tamen communiter habent, & quidem talia, vt ab eis liberari vulgò æstimetur dimidio eius, quod continet chirographum; etiam in actionibus aliis emendis passim habebitur ratio, non illius tantùm interesse, & periculi, quod emptor subit; sed illius, quod alij subirent. Atqui communior opinio non respicit ad ista incommoda, nisi quatenus in particulari locum habent in hoc emptore. Igitur huiusmodi emptor committeret iniustitiam cum obligatione restituendi, si plus deduxerit, quàm reuerà in particulari apud se expectatio, & solicitatio illius debiti

habitura sit incommodi, molestiæ, periculi, seu incertitudinis in æstimatione summa cum nonnulla compensatione oneris, quod situm est in obligatione hoc pro altero curaodi ad eius instantiam.] Hæc Malderus.

2. Sed, licèt hæc opinio sit probabilis, mihi tamen contraria probabilior videtur, quam sequuntur Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. c. 17. §. 5. n. 53.* Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 21. diffic. 8. n. 6.* Lessius *lib. 2. cap. 21. dub. 9.* & Salas sibi contrarius *tract. de empt. dub.* 40. Bonacina *de contr. disp. 3. q. 3. punct.* 10. *n.* 4. & ante illos Ludouicus Molina *de iust tract. 2. disp.* 361. *num.* 4. Asserunt enim hi Doctores, quòd quando aliquis sua industria apud Principem facilè impetrabit solutionem, potest chirographum emere dimidio, si interesse, periculum, incertitudo, & molestia, quæ alius communiter subire deberet in hac actione prosequenda, iudicio aliorum æstimentur pertingere ad chirographi, seu librianciæ dimidium. Et ratio est: quia, vt ait Bonacina, & alij, *vbi suprà*, iustum pretium rei emptæ non est, quanti res valet emptori; sed, quanti in se valet, aut quanti valet ipsi creditori, consideratis certis circumstantiis. Cùm ergo dicta chirographa venditori non valeant in totum ratione difficultatis, & exiguæ spei, quam creditor habet illa recuperandi; sequitur, huiusmodi chirographa minoris emi posse.

3. Confirmatur, ait Lessius *n.* 76. quia hæc chirographa, cùm non habeant pretium lege taxatum, illud est assignandum ex communi æstimatione. Vnde, si Princeps Turcarum tibi debeat centum aureos; nulláque, vel parua sit spes obtinendæ solutionis; fas est hoc debitum emere paruo pretio, verbi gratiâ, centum, vel quinquaginta, etiamsi emptor facile integram solutionem obtinebit: hoc enim est tribuendum suæ industriæ, & bonæ fortunæ. Et sic ego aliquas Apodixas Tabulæ huius ciuitatis, vt vocant, *del conto à parte. & della Corte*, difficilis exactionis, olim sæpiùs consului minoris emi posse. Salua, &c.

## RESOL. LXXXII.

*An gemmas insignes, canes, falcones, picturas antiquas, & similia, quæ non habent pretium taxatum à Principe, vel à communi hominum æstimatione, possit venditor vendere eo pretio, quo voluerit?* Ex p. 1. tr. 8. Resol. 56.

Sup. hoc infra in Ref. 92 § Septimo. & § Ad septimum. §. 1. QVidam negant: ita Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 3. n. 16.* Nauarrus *c. 27. n. 28.* & alij. Probatur primò: quia quælibet res vendi debet iusto pretio: sed iustum pretium earum rerum, quæ nec lege, nec communi æstimatione taxatæ sunt, sumendum est iudicio prudentis mercatoris, qui spectatis circumstantiis ad rei valorem facientibus, eam æstimat. Ergo non est licitum tanti has res vendere, quanti vendi possunt. Secundò, iudicium, quo iudicatur aliqua res tanti valere debet esse prudens: sed nemo potest prudenter iudicare rem aliquam valere tanti, ex eo, quod venditor tanti velit vendere: ergo, &c. Hanc sententiam communiter sequuntur omnes.

2. Sed contrariam tenet Sotus *de iust lib. 6. q. 2. a. 3.* Valentia *tom. 3. disp. 5. q. 20. punct. 2.* Emmanuël Sà *verb. Venditio, num* 14. & nouissimè Reginaldus *in praxi, lib. 15. cap. 16. sect. 4. num. 186.* vbi ait: [ Illa verò: quæ allata sunt in contrarium, nimirum, quòd res tantùm valeat, quanti vendi potest; & quòd vnusquisque in suis rebus sit moderator, & arbiter; Petrus à Nauarra *lib. 3. cap. 2. num. 13.* notat vera esse solummodò in his rebus, quæ nec lege, nec communi hominum æstimatione appretiari solent, vt sunt gemmæ, capilli, accipitres, canes venatici, equi pretiosi, & alia, quæ venduntur ad splendorem, decorem, delicias, & voluptates: pro talibus enim, seclusis fraude, & metu, potest tantùm accipi in pretium, quantùm venditor arbitratus fuerit, & emptor sciens, & prudens dare consenserit. Etenim, si nulla sit eiusmodi rerum indigentia in Republica, nec vlla necessitas ad nobilitatis in ea splendorem, sed tantùm ad curiositatem pertineant, iustum pretium earum non aliter determinatur, quàm æstimatione ementis, qui illas tanti facit, vt putet pertinere ad nobilitatis suæ, ac diuitiarum splendorem, dare tale pretium.] Hæc ex Nauarra Reginaldus, ex quibus patet responsio ad positam dubitationem.

## RESOL. LXXXIII.

*An si in fasce herbarum, olerum, vel lignorum, quæ ad cibum hominum, vel ad pabulum animalium, vel ignem venduntur, inueniatur herba magnæ virtutis ignorata, possit emi pretio currenti?*

*Et infertur, quod qui sciret in alterius fundo latere thesaurum, vel venam pretiosi metalli, vel fontem delitescentem posse illum emere non maiori pretio, sed pretio currenti.*

*Idem dicendum est de lapidibus pretiosis, gemmis, & similibus.* Ex p. 1. tr. 8. Res. 79.

§. 1. NEgatiuè respondet Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 58. dub. 4. n. 6.* Et rationem adducit: quia emens debet manifestare venditori ignoranti valorem rei venditæ: vt, si quis vili pretio lapidem pretiosum venderet, tenetur emptor manifestare valorem lapidis, quando illum agnoscit. Ergo & in nostro casu idem dicendum erit: ignorantia enim vendentis non aufert pretium, quod res habet secundùm communem æstimationem eorum, quorum iudicio in qualibet negotiatione assignandum est pretium. Sup. hoc et lata doctrina Ref. not. seq. signanter eusum & recitatiuè prope fin. §. 1 vers. Similiter.

2. Sed, his non obstantibus, aduersùs Turrianum stant ferè omnes Doctores: & ita docet Molina *tom. 1, tract. 2. disp. 353.* Lessius *lib. 2. c. 81. dub. 11. n. 85.* & alij. Et ratio est: quia tota illa res, ad eum vsum, quo vendi solet, non pluris, æstimatur. Vnde ex his inferunt Doctores, quòd, qui sciret, in alterius fundo latere thesaurum, vel venam pretiosi metalli, vel fontem delitescentem; posset illum emere, non maiori pretio, quàm secundùm externam superficiem valet: quia, licèt pretium sumatur ex communi æstimatione; communiter tamen ager ille non æstimatur ratione thesauri, vel venarum: ergo licitum est illum emere pretio currenti. Sup. hoc infra in tr. 6. Ref. 26.

3. Et ita contra Armillam, Angelum, & alios tenent Doctores citati, quibus adde Rebellium *p. 2. lib. 9. q. 5. n. 2.* & alios penes Salas, *de empt. dub. 16. num. 5.* qui etiam *n.* 8. ex multis rectè notat, quòd si in aliqua regione res aliqua parui æstimaretur, eámque ignorarent incolæ, posset paruo emi; sicut fecerunt Hispani, ementes aurum apud Indos: & si lapidariis esset ignota virtus alicuius lapidis pretiosi, qui scit illius valorem, potest communi pretio illum emere.

## RESOL. LXXXIV.

*An, qui vulgè vocantur* Recatones, *sint obligati ad restitutionem?*

*Et infertur primo Mercatores, sine alios posse sine onere restitutionis impedire, ne aliunde ab aliis merces in ciuitatem portentur, dummodò non efficiant fraude, minis, &c. sed ex sua industria, & bonis artibus?*

*Secundò, posse quemlibet supprimere merces suas, vsque ad tempus opportunum, quo eas maiori pretio vendat.*

*Tertiò, excusantur transferentes triticum extra territorium, etiamsi ob id pretium notabiliter augeatur.* Ex p. 1. tr. 8. Res. 27.

§. 1.

§. 1. Suppono supradictos, qui à nobis vocantur, *Rigattieri*, impedire alios, ne merces emant ab iis, qui eas portant; sed eas ipsi anticipatè emunt, ita vt alij postea compellantur carius emere de manibus ipsorum. Hoc supposito, quæritur, an obligandi sint ad restitutionem. Affirmatiuè respondendum est cum Rebellio *de oblig. iust. p. 2. lib. 9. q. 18. sect. 3. n. 38.*

2. Sed ipse contrariam sententiam probabilem etiam esse existimat, & post illum Bonacina *de contr. disp. 3. q. 2. punct. 5. n. 5.* vbi sic ait: [ Non desunt ex recentioribus, à quibus huiusmodi reuenditores excusantur à mortali, & ab obligatione restituendi, etiamsi caritatem inducant: quorum sententiam non improbabilem existimat Rebellius: & patet ex ratione mox allata.] Ita Bonacina. Et ante illum in casu simili Molina *de iust. tom. 2. disp. 345. n. 5. concl. 3.* Filliucius *tom. 3. tract. 35. c. 8. n. 214.* & Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 20. n. 150.* Et ratio est: quia tales non peccarunt contra iustitiam, quando emerunt: nam suppono, emisse pretio iusto currenti. Nec etiam supprimendo merces: quia non tenentur ex iustitia tunc vendere; possunt enim illas in alia tempora seruare, vel deferre in alia loca. Nec ciues habent ius iustitiæ ad eas emendas, nisi ipsi liberè voluerint. Quòd autem possint cogi à Magistratu, tantùm infert esse aliquod crimen contra bonum publicum; non autem contra iustitiam particularem. Peccabunt ergo ad summum contra charitatem, & bonum publicum: sed non tenebuntur ad restitutionem.

3. Ex his infertur primò, cum Filliucio, & Lessio, *loc. cit.* posse sine onere restitutionis mercatorem, siue alium, impedire, ne aliunde ab aliis merces in ciuitatem portentur, dummodo id non efficiat fraude, minis, &c. sed ex sua industria, & bonis artibus. Secundò, posse quemlibet supprimere merces suas, vsque ad tempus opportunum, quo eas maiori pretio vendat, seclusò monopolio: nam ita faciens vtitur iure suo; habet enim ius consulendi sibi, & merces suas vendendi iusto pretio. Et ita Reginaldus *tom. 1. lib. 25. c. 22. n. 330.* Tertiò, excusantur transferentes triticum extra territorium, etiamsi ob id pretium notabiliter augeatur: quia sic facientes violant iustitiam legalem, non autem commutatiuam: ergo non obligantur ad restitutionem: sed peccabunt ad summum contra charitatem, & prohibitionem Principis. Ita Bonacina, *vbi supra, n. 6.*

Sup. hoc magis latè sup. in Ref. 65.

## RESOL. LXXXV.

*Soleat aliqui merces certo pretio vendere, quæritur, an hoc sit licitum?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 116. aliàs 115.

§. 1. Respondeo cum Romoaldo Coli *tract. de emptione cum pretio anticipato, c. 2. n. 6.* & Azorio *p. 3. lib. 8. c. 9. q. 4.* & aliis, licere merces certo pretio vendere quando dubitatur, num futuro tempore pluris, aut minoris æstimabuntur, in tali casu venditor, & emptor paris sunt conditionis; siquidem futurum pretium quomodo potest esse maius eo pretio quod nunc taxatur, sic etiam poterit esse minus, ac ideò emptor potest lucrari & perdere eadem ratione, qua venditor, & è conuerso.

2. Sed difficultas est in hoc Regno Siciliæ, vbi *ex Pragm. 2. 3. & 4. tit. 61. tom. 1.* prohibetur certo pretio vendere oleum, vinum, frumentum, linum, &c. Sed respondeo, quòd cùm dictæ pragmaticæ, vt legentibus patebit fundentur in præsumptione fraudis, quoties fraus deficiat, & venditio celebretur modo, quo *suprà*, putarem in foro conscient. æ dictum contractum esse validum, & licitum, & contrahentes ad illud certum pretium teneri. Salua semper, &c.



## RESOL. LXXXVI.

*Celebris, & difficilis est ista quæstio: An tempore magna sterilitatis, & inopia pragmatica frumenti, & aliarum rerum seruanda sit in conscientia; vel liceat vendere frumentum secundum pretium commune, & vulgare?*
*Et supponitur duplex esse rerum pretium; aliud legitimum, seu legale, aliud naturale, aut vulgare.* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 78.

§. 1. Supponendum est ex Aristotele *lib. 2. Ethic. c. 7.* duplex esse rerum pretium; aliud legitimum, seu legale, aliud naturale, seu vulgare: legitimum vocant Authores, quod lege Principis taxatum; & ideò dicitur legale: naturale verò id, quod communi æstimatione hominum statuitur: illud consistit in indiuisibili mathematico; hoc non consistit in indiuisibili, sed latitudinem habet supremi, medij, & infimi; seu rigorosi, vel tigidi; pij, & minimi. Ita D. Thomas *in 2. 2. q. 77. a. 1.* & ibi Caietanus, Bañez, Aragon, Valentia, & Scotus *in 4. dist. 15. q. 7. a. 2.*

2. Hoc supposito, respondent aliqui Doctores, Pragmaticam, & taxam frumenti esse seruandam sub pœna peccati mortalis, & obligationis restituendi, etiam tempore sterilitatis & inopiæ; & censent aliqui, contrariam sententiam nullam habere probabilitatem, nec esse tutam in conscientia. Ita Ioannes de la Cruz *in directer. conscient. p. 1. præcept. 7. q. 5. dub. 3. concl. 1.* Ioannes Salas *tract. de empt. & vend. dub. 7. n. 3.* Michaël de Palatio *de contr. lib. 2. c. 1.* Petrus à Nauarra *de restit. lib. 2. cap. 2. n. 2.* Bartholomæus Salonius *de iust. tom. 2. q. 77. a. 1. contr. 2.* Basilius Poncius *var. disp. p. 1. q. 2. scholastica. c. 7. in fin.* & Petrus Ledesma *in summ. tom. 1. tract. 8. c. 12. difficult. 19. fol. mihi 343.* Et præcipuum argumentum, quod adducunt, est: nam communiter Doctores docent, quando lex est dubia, Principi obediendum esse: sed in nostro casu res est dubia, cùm multi Doctores asserant, taxam frumenti, etiam tempore sterilitatis, esse iustam: ergo obligabit in conscientia.

Sup. hoc ex lata doctrina. Ref. sen § vlt. & infrà in Ref. 91. §. Octauò, & §. Ad vltimum.

3. Non desunt tamen Viri docti, qui contrariam sententiam tenent: & ita notat Ledesma, *vbi suprà*, communiter ducere Patres Societatis Iesu, & ex illis, qui scripta Typis mandarunt, P. Molina mordicùs sustinet hanc opinionem *de iust. tom. 2. tract. 2. disp. 64. n. 7.* vbi asserit: [ Si frumentum antea lege erat taxatum pretio rationabili, ac moderato, ac mense Martio, & Aprili sterilitas magna in annum sequentem comperitur ob pluuiæ defectum, aut aliqua alia ratione, non tenentur homines deinceps, vendere triticum suum pretio tempore abundantiæ taxato. Quoniam præsumendum est, voluntatem Principis non esse, vt tanta superueniente sterilitate, lex, quæ tempore abundantiæ lata erat, vim adhuc retineret; neque si id Princeps vellet, lex iam tunc esset rationabilis, iusta, ac proinde in conscientia foro non obligaret.] Hæc Molina. Atque hoc etiam voluisse videtur Nauarrus *in summ. c. 23. n. 88.* dicens, superueniente magna necessitate, tollitur omninò taxa: quem refert, & sequitur Rebellius *de oblig. iust. p. 2. lib. 9. qu. 1. sect. 3. n. 14.* In hanc sententiam iuit etiam Valerius Reginaldus *in sua praxi, tom. 1. lib. 25. c. 16. n. 210.* asserens: [ Quantumuis decursu temporis, merces pluris æstimentur communiter, quàm sit à lege taxatum; non ideò tamen licitum est secundùm illam æstimationem vendere contra hanc taxationem. Quanquam mutari debent leges, quando circumstantiæ notabiliter variantur; sique Princeps in eo esset notabiliter negligens, lex inciperet esse iniusta, nec in conscientia obligaret.] Ita etiam docuit Lessius *lib. 2. c. 21. dub. 3. n. 14.* ait enim: [ Mutatis circumstantiis, si Princeps esset negligens in pretio legitimo mutando, potest res vendi pretio vulgari. Imo, vt notat

Pontius, *vbi suprà*, ex Anthoribus,qui mordicùs defendunt primam sententiam, nonnulli, quamuis inuiti, in istam latenter relabuntur: nam ex illis Salonius, *loc cit. n.* 10. sic ait.[Quòd si progressu temporis viderint apertè, & euidenter ipsi venditores, mutatum esse pretium rerum communiter apud omnes;quia variatæ sunt reuerà circumstantiæ omnes, & mercium, & temporum, & emptorum vbique terrarum, duratque illa varietas non vno,aut altero anno,sed plurimis, nec propterea mutari pretia à lege, & Magistratibus; tunc licet eis vendere tuta conscientia res suas,non solùm iuxta legis taxationem; sed etiam iuxta communem vsum fori ad arbitrium prudentum ] Hæc Salonius. Sic etiam Nauarra, *vbi suprà*, & Aragon.*in* 2.2.*q.*77.*a*.1.*dict*.2.

4. Ad argumentum contrariæ sententiæ respondetur, tunc procedere,vt benè ex Suarez *in* 3.*p.tom.*5.*disp.* 4.*num.*5.*& seq.*notat Salas *de legib.q.*96.*tract.*14.*disp.*10. *sect.*2.*n.*13. quando iustitia legis æquè probabilibus rationibus nititur:nam, si oppositum sit manifestè probabilius,subditi possunt se excusare ab obseruantia talis legis.Sed ita accidit in casu nostro.Ergo,&c.Vide Molfesium *in summ.tom.*2.*tract.*11.*c.*5.*n.*86.qui asserit,primam opinionem Molinæ, & aliorum procedere, quando taxatio singulis annis efficitur:secundam verò opinionem Salas,& cæterorum procedere, quando taxatio efficitur vniuersaliter,& vniformiter,habendo rationem fertilitatis,& sterilitatis. Vide etiam Malderum *in* 2.2. *tract.*5. *c.*2.*dub.*1.Bonacinam *de contr.disp.*3.*q.*2.*punct.*4.*n.*8.

---

## RESOL. LXXXVII.

*An victualia debeant à Republica taxari,seu potiùs arbitrio vendentium relinqui?*

*Et quid est faciendum tempore necessitatis,& penuriæ?* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.Res.60.

Sup. hoc infra in Res. 92.§ Sed his minimè.

§.1. NEgatiuè prima facie videtur respondendum ex auctoritate Doctoris Nauarri *in manuali c.*23. *n.*88.cuius consilium non contemnit Rebellius *de oblig. iust.p.*2.*lib.*9.*q.*2.*sect.*1.*n.*5. Sed audiamus verba Nauarri:Arbitror,inquit,rarissimè ponendam esse hanc taxam, tum,quia dat occasionem vendendi corrupta,& ferè inutilia eodem pretio,quo sincera,& vtilissima, tum,quia superueniente maxima necessitate annonæ,& frumenti, tollitur omninò taxa, & illa non incurrente parum est necessaria,tum,quia nemo diuitum vult mutuare, neque vendere credito res taxatas, nisi pretio taxæ etiam tempore abundantiæ; tum, quia præbet occasionem innumerorum peccatorum mortalium mille modis taxam fraudantibus. Ita ille.

2. Sed contra doctum, & bonum senem,meritò insurgit vir in hoc genere nunquam satis laudatus Bartholomæus Salonius *in* 2.2.*tom.*2.*q.*77.*a.*1.*contr.*2.*n.*8.& idem docet Ludouicus Lopez *de contract. lib.*1. *c.*13. *§. secundum quod pretia.* Probatur hæc opinio ex communi Doctorum sententia. Ioannes de la Cruz *in director. conscientia p* 1.*precept.*7.*q.*2. *dub.*2.*concl.*2. sic ait: Rex per suam legem potest taxara pretia rerum, & ita expedit boni communis conseruationi, maximè pro rebus communiter singulis necessariis. Conradus *de contract. tract.*3.*q.*57.*concl.*3.*arg.*4.*fol.mihi* 272. sic asserit:In lege *annonam, ff. de extraord.criminib.* mandatur Præsidibus Prouinciarum,vt ad hoc finis statutis laborent,quòd annona non oneretur,& quia certum est annonam augeri si superiores non taxent pretium rerum venalium venditioni expositarum, igitur ad hoc tenentur. Ita ipse,& alij,vt Petrus Ledesma *in summ.tom.*1.*tract.*8.*c.*33 *concl.* 6.*difficult.*1. Reginaldus *in praxi tom.*1. *lib.*25. *cap.*16. *n.*.89. Petrus Tholosanus *in syntagm.iuris lib.*36. *c.*19. *n.*10.*&* 11.& nouissimè Homobonus de Bonis *de exam. Eccles.p.*1. *tract.*6.*a.*9, *q.*43.*in fin.* & tandem eruditissimus Bobadilla *in sua politica.tom* 2.*lib.*3 *cap* 4.*n.*63.vbi sic loquitur: [Es cosa conuenientissima à la Republica, que en los mantenimientos aya tassa, y postura,por lo qual tienen los Doctores, que tambien, en los paños, y sedas, y en los mesones, y alquileres de casas, en que fuesse possible hauia de hauerla. Et paulò post,los Romanos por esta causa tuuieron por bueno, y necessario gouierno venderse por tassa, y precio cierto los mantenimientos, y consta de sus leyes, y por las destos Reynos.] & *in n.sequentib.* latè docet quomodo Senatores debeant constituere pretia rerum venalium, probando omnia,vt ipse solet,cum authoritate multorum Doctorum; vide illum, & non pigebit te vidisse.

3. Nec desunt pro hac sententia firmanda validissimæ rationes.Nam,vt docent Molina *de iust.tom.*2.*tract.* 2.*disp.*348.*n.*4. Molfesius *in summ.tom.*2. *tract.*12 *cap.*5. *n.*64.Graff.*p.*1.*lib.*2.*c.*112.*n.*6. & DD.*supr.cit.*& *in fr.citandi*, ad iustitiam iusti pretij præcipue considerandum est.Primò,multitudo,& penuria rerum. Secundò abundantia,& penuria pecuniarum.Tertiò,paucitas,vel multitudo emptorum. Quartò, varietas temporum. Sed vt optimè obseruant Lessius *de iust.lib.*2.*c.*21 *dub.*2.*n.*8. & Malderus *in* 2.2.*D.Thoma,tract.*5.*c.*1.*dub.*1. Superiores meliùs cæteris possunt nosse has,& similes circumstantias, ex quibus æstimatio rerum crescit, vel decrescit, & minus erit corruptum circa tales taxationes ipsorum iudicium; ergo propter bonum commune erit ab ipsis talis taxatio constituenda.

4. Et si forsan aliquando propter aliquas circumstantias pretia non sint taxata à Republica,sed arbitraria sunt, certè (ait Lopez *vbi suprà*) non arbitrio ipsorum mercatorum, sed arbitrio prudentum, & peritorum arbitranda sunt.Tum,quia,sicut quisque suspectus habetur iudex in propria causa, ita & mercatores in hac sua causa iudices essent deprauati. Tum, quia cupiditas excæcat,vt facilè à recto,in æquo deuient mercatores,si ex eorum affectu taxandæ veniant merces eorum. Tum, quia semper innecterent fraudes, obtendentes semper pro expensis, & laboribus accipere pretia cum aliqua accessione lucri, cùm tamen nequaquam semper eis liceat, præsertim cum sua ignauia, & imperitia interdum in causa sunt viles emendæ merces,caróque pretio quas tunc idcirco minoris vendere tenentur. Ita Lopez, quæ quidem multum sunt apta ad casum nostrum.

5. Ex quibus apparet responsio ad argumentum Nauarri; nam plures fraudes,& maiora inconuenientia sequerentur,si pretia rerum essent arbitraria, quàm si taxarentur à Republica, & vt benè aduertit Rebellius *vbi suprà* supradictis malis a Nauarro recensitis Superiores, si rectè officio suo fungantur, occurrere possunt. Igitur concludendum ex his videtur, propter bonum commune,pretia rerum venalium esse à ciuitate taxanda.Et ideò noster Megala 2.2.*lib.*2.*c.*6.*q.*3.*n* 89. testatus est, quòd regulariter hodie in Italia victualia taxantur à lege.Hæc circa præsentem casum pro temporis angustia breuiter, & cursim collegi ad instantiam Vincentij Vanni Syndici huius vrbis.

6. Verum post hæc scripta cursim,vt dicebam, legi doctissimum P.Thomam de Mercado,& quia codex rarus est,ponam per extensum eius verba,sic enim *lib.*2. *de contract. c.*6.asserit:[Los mismos Reyes tassan en Cortes algunas cosas,y cometen generalmente,à los Magistrados, especialmente las que son necessarias y mas se gastan pan, vino,carne,pescado,fruta,paños,sedas,lienços,criados,casas;sin lasquales no se puede viuir ni passar. Porque sapiendo puntualmente,lo que valen,nadie puede agrauiar en ellas, ni ser agrauiado, en lo de mas, como brocados, telillas, joyas, y otras preseas no se requiere tanto la tassa, porque ni son tan menester, ni se gastan tan en comun,ni à la Republica se le da mucho valgan caro,ni se puede tan claramente saber su valor; & paulò pòst addit.En ninguna manera conuiene dexar el

el precio en confuso à la voluntad y arbitrio de los mercaderes, porque cada vno es amigo de su interes, y subiran muy contra razon el precio, si en su mano se dexa: assi que es justo; es muy necessario, que las que mas, a la vida siruen y se gastan, se valuen por la Republica, las de mas se dexen al sucesso del tiempo.] Ita ille.

Sup. contento in hoc §. in Res. præterit. a §. Hoc supposito. & in aliis eius annot.

7. Ex quibus elucescit magis veritas supradictorum. Limitanda tamen est nostra sententia tempore necessitatis, & penuriæ. Nam propter penuriam aliquarum rerum venalium, vel quæ extra regnum in ciuitatem asportantur, vt venditores exponant, & asportent dictas merces venales, in tali casu deberet magistratus relinquere arbitrio vendentium pretium supradictarum mercium, nisi dicas cum Bobadilla *vbi supra n.65.* in tali casu, præsertim penuriæ, deferendum esse pretium à Magistratu, & ego, ait ipse [ siempre halle por buen remedio, y gouierno faltando prouision de alguna cosa por culpa de los tiempos, y sin malicia, ò dolo de los dueños, y vendedores, subir el precio della, porque luego cessa la falta, y se sigue en abundancia, conforme el refran, que dize Mercaderia cara de baxo del agua mana.] Ita ille, sed satis dictum sit circa præsentem quæst.

## RESOL. LXXXVIII.

*An qui vendunt fructus meliores pretio maiori, deteriores pretio taxato, peccent, & teneantur ad restitutionem?*

*Et aliqua alia notantur quoad peccatum mortale tam venditorum, quam emptorum in supradicto casu.* Ex p.1. tr.8.Res.135.

§.1. RESpondeo affirmatiuè cum Filliucio *tom. 2. tract.35.c.4.n.88.* vbi ita ait: [Si pretium taxatum sit pro fructibus, & pomis, in singulas libras; venditores autem separent fructus meliores a deterioribus; & deteriores vendant pretio taxato, meliores verò occultè pretio maiori; peccántne, & obligantur ad restitutionem? Respondeo affirmatiuè: quia pretium taxatum est pro vtrisque permixtim. Idem dic de carnibus, piscibus, & aliis huiusmodi: hoc enim ipso, quòd est taxatum pretium, intelligitur comprehendere res eiusdem speciei, etiamsi sit modicus excessus in bonitate, vel deterioritate.] Ita Filliucius & Fernandez *in instruct. Confessar.p.3. c.22.n.4.* & alij.

2. Sed Homobonos *in exam. Eccles.p.1.tract.7.c.17. q.180.* & Molfesius videtur excusare dictos venditores *in sum.to 2.tract.12.c.5.n.89.* vbi ita asserit: [ Si emptor vellet carnem electam, possent macellarij aliquid plus vltra taxam recipere ratione laboris, aot damni, quod in residuo carnis sustinent ex venditione carnis electæ: quia alia minùs valet. Et idem est quoad eos, qui fructus vendunt: nam eadem est ratio.] Ita ille. Possent etiam dicti venditores vltra iustum pretium aliquid exigere ratione gratitudinis, vt docet Rodriquez *in summ.tom.4. c.171.num.1.* ita asserens; [Algunas vezes no pecan los vendedores, recibiendo mas del justo precio, si lo reciben, no come precio, si no por via de gratitud, con la qual les corresponden los compradores por la facilidad, y buena voluntad, que tienen los vendedores en las vender, porque aunque estan obligados à venderlas; esta facilitad, y voluntad nó cae de baxo de obligacion, y assi merecen, por via de gratitud, alguna remuneracion.]

3. Sed hæc opinio Rodriquez esset vera, si illud plus liberaliter daretur; quod communiter non accidit: ab emptoribus enim tribuitur, quia iusto pretio obsonia illa non haberent. Opinionem verò Molfesij non approbo: nam macellarij residuum carnis non electæ vendunt etiam pretio currenti, & non minùs, vt experientia docet, & Filliucius notauit: & si aliquando minùs vendunt, est longè maior sine comparatione excessus pretij carnis electæ, quod iniustè percipiunt. Ergo, &c.

4. Sed hîc notanda sunt etiam duo in ordine ad emptores: & primò, vt bene obseruat Megala *in 2.2 lib. 2.c.6. q.3. n.113.* caueant, ne spe maioris pretij inducant macellarium, & alios venditores ad electionem carnis: nam si inducerent illum spe notabilis excessus pretij, & ipsè emptor peccaret mortaliter, quia induceret proximum ad transgressionem taxationis pro notabili quantitate, nisi forte ipsè simpliciter peteret carnem electam, & macellarius spontè diceret, se nolle illam dare, nisi pretium excedat: nam tunc emptor rem licitam peteret; & consentiendo transgressioni, redimeret vexationem suam, sibique imputabit macellarius, si vendere non vult electam carnem, nisi cum excessu pretij, prout de vsurario, & petente mutuum dicunt DD. Ita Megala, & Graff. *in suis dec.p.1.lib.2.c.93.n.21.* qui etiam *n.22.* notat, peccare dictos emptores; si conueniant cum venditoribus, vt falsis periuris, seu mendaciis decipiant eos, qui curam habent, ne obsonia cariùs vendantur, si ab eis inuenirentur: nam in tali casu peccabunt mortaliter ob notabile præiudicium Reipublicæ. Et hoc procedit, ait ille, etiamsi postea dictum peccatum non committatur.

5. Et tandem obserua cum Megala, *vbi suprà*, quòd nec à peccato excusantur macellarij, & ita vendentes, ob pœnam in edicto æstimatorio statutam: nam, illa non obstante, iniustitiam committunt circa pretium. Nec etiam excusatur, ait Graffius, propter læsionem paruam: quia ad plurimum emptores addere solent duos, vel tres quatrinos: nam dicta rei paruitas non excusat, quando accipitur, vel fit intentione accipiendi notabilem quantitatem. Hæc omnia aduertant Confessarij: quia ita in praxi, vt plurimùm, euenire solet. Sed ad maiora transeamus.

## RESOL. LXXXIX.

*Cum in hoc Regno Siciliæ pretium, quo venduntur boues, sit à Regia pragmatica taxatum, quæritur modo; an Petrus, qui habet aliquos boues in bonitate excedentes alios, possit illos vendere vltra taxam dicta pragmatica?*

*Idem est dicendum de vino, tritico, &c. & de cæteris mercibus, quarum pretium fuerit à lege taxatum.* Ex p.1.tr.8. Res.52.

§.1. SEcundùm opinionem aliquorum, vt Ioannis de Salas *tract. de empt. & vend. dub.12. n.9.* respondendum est negatiuè. Et probatur hæc opinio: quia taxa potest, & vult, propter bonum commune, rebus valdè inæqualibus idem pretium imponere: & oppositum esset ostium aperire in commune damnum violatione legis: multi enim dicerent, v. g. suum triticum, & suos boues esse notabiliter meliores aliis, qui communiter vendi solent. Ergo, &c.

Sup. hoc infrà in Res. 91 § Tertio. & 55 Ad tertium.

2. Mihi tamen opinio affirmatiua visa est probabilior, & sæpè in praxi eam consului, nec desunt Authores pro hac opinione firmanda: nam illam sequuntur Lud. Molina *de iust.to.2.disp.364.n.11.* & Reginald. *in sua praxi, to.2.lib.25.c.16.sect.3.n.284.* Qui asserunt, quòd, etsi triticum, vel vinum, quod aliquis vendit, aliquantulò melius sit eo, quod venditur communiter; non ideò licet, vendendo illud, taxam à lege definitam transgredi: nam modicum pro nihilo reputatur: sed propter notabilem excessum in bonitate licitum esset vendere vltra pretium à lege taxatum. Et probatur: quia, sicut vendens triticum in bonitate longè inferius, ac deterius tritico, quod communiter venditur, eò quòd à vermibus sit corrosum, debet minuere pretium, quo communiter venditur triticum, ita quanto triticum in bonitate est longè melius, possunt venditores augere pretium quo communiter vendi solet: & idem iudicium est de cæteris mercibus, quarum pretium fuerit lege taxatum. Ex his respondendum est affirmatiuè ad superius quæsitum, cuius doctrina aufert Confessarijs multos scrupulos.

Sup. hoc infra in Res. 91.§.Tertio, in fine. Sed cum aliis DD.

## RESOL. XC.

*Quidam habebat multa dolia vini generosi, cui apponebat magnam quantitatem aquæ, sed ex illa mistione non efficitur deterius eo, quod passim venditur, ab aliis. Quæritur modo, an possit tuta conscientia sine onere restitutionis in venditione talis vini, exigere totum pretium à lege taxatum?*

*Idem potest quæri de tritico, & aliis.* Ex p.1.tt.8.Ref.51.

§.1. NOn desunt DD. qui prorsus negant hanc mistionem fieri posse. Sic Petrus de Ledesma *in summ.part.2. tract.8.cap.32. post concl.7. diff.2.fol. mihi 425.col.2.* Rebellius *de oblig. inst.part.2. lib.9.q.9.n.17.* & Salas *tract.de empt & vendit.dub.*11. qui etiam citat Medinam, Molinam, Nauarrum, & Rodriquez. Et probatur hæc opinio: nam lex, v. g. taxat triticum, quale ex area adduci solet, non quale facit industria fraudulenta. Igitur, si tale triticum ex industria cum aliqua mixtione venditur, minori quidem pretio vendi debet, quàm sit à taxa legis præscriptum. Adde, vt ait Azorius *part.3.lib.8.c.23.q.3.in fine*, quòd qui vinum aqua perfusum vendit, eo ipso vendidit plus, quàm habeat: nam, si habeat tres amphoras, vendit plus, quàm tres amphoras. Ergo, &c.

2. Propter has rationes probabilis est hæc opinio: sed mihi longè probabilior sententia affirmatiua videtur, quam sequuntur Lopez *in instruct.conscient.part.2. c.47.aliàs* 192. Ioan.de la Cruz *in direct.consciem.p.*1. *precept.7.quæst.3.dub.6.conclus.*2. Homobonus *de exam. Eccles.part.2.tract.8.c.7.q.21.* Lessius *lib.2.c.21.dub.11. num.* 87. qui ait: [ Cur quis rem suam non potest ad eum statum reducere, in quo sunt res aliorum, & tunc eam vendere eodem pretio, quo alij? Fit hoc interdum in vino, tritico, & similibus speciebus, dum vino valdè præstanti miscetur aliud tenue, vel aqua; aut tritico valdè puro secale; ea tamen moderatione, vt non sint deteriora, quàm quæ ab aliis passim venduntur.] Hæc Lessius.

3. Putabam, hanc sententiam citatos DD. tantùm patronos habere; sed postea inueni Martinum Bonacinam, virum doctum: etiam illam amplecti *in disp.3.de contract.quæst.2. punct.6. num.17.* & probat validissimis rationibus, quas accipe. Nam, asserit: talis venditor nullum damnum, vel iniuriam infert emptori: non enim tenetur illi tradere res maioris perfectionis, & integritatis, quàm ab aliis vendantur. Secùndò, æstimatio rei desumitur per ordinem ad vsus humanos: cùm autem, verbi gratia, vinum per admistionem illam aquæ sit adhuc æquè vtile ad vsus humanos; ad quos emitur: ergo aliquis sic vendens, non peccat contra iustitiam, neque tenetur ad restitutionem, cùm nullius damni causa censeatur.

## RESOL. XCI.

*An Ciues Panormitani possint vendere vinum ex eorum vineis, & prædiis collectum vltra pretium à lege impositum, & vt vulgo dicitur* Acarinetela?

*Non autem si vinum ex aliis vineis emant, vt vendant, quia tunc peccant, & tenentur ad restitutionem.* Ex p.1.tt.8.Ref.88.

§.1. REspondeo affirmatiuè, ex priuilegio meritò illis concesso, vt spe talis lucri allecti efficaciùs inuigilent ad vinearum cultiuationem, quæ in territorio dictæ ciuitatis existunt.

2. Sed notandum est, non posse, nisi vinum, quod ex suis propriis vineis collegerunt, tali pacto vendere; non autem, si vinum ex aliis vineis emant: & contrarium facientes peccant, & tenentur ad restitutionem; quia priuilegium hoc illis non concedit, sed tantùm loquitur de vino à propria vinea collecto, quod est valdè notandum: non enim defuerunt, qui contrariam sententiam in praxi deducere volebant: sed ego semper contrarium sensi; nec aliter dicendum est.

## RESOL. XCII.

*Votum pro illustrissimo Senatu Panormitano circa moderationem priuilegij, seu consuetudinis permittentis Ciuibus huius vrbis non vendere vinum collectum iuxta taxam.*

*Et inter alia, quæ pro elucidanda doctrina huius quæstionis docentur, adducitur, quod priuilegium, quod transiit in vim contractus, est vltro, citroque obligatorium, nec potest sine causa reuocari.*

*Et quod taxa frumenti in anno magnæ sterilitatis non est mutanda, sed seruanda.* Ex part.2. tract.17. & Misc.3. Resol.1.

§.1. CIrca præsentem quæstionem, supposita veritate facti, pro dominis vinearum faciunt hæc argumenta.

Primò ex causa iusta, iustè conceditur aliquibus vendere vltra taxam, vt notat Megala *in 2.2.lib.1.cap.6. q.3.n.105.* Molina *tom.2. tr.2.disp.364. n.17.* & Ledesma *in sum.tom.2.tract.8.c.32. diffic.12.* Sed hoc accidit in casu nostro. Ergo, &c.

2. Secundò, priuilegium quod transiuit in vim contractus, est vltro citroque obligatorium, nec potest sine causa reuocari, vt notant vndecim Doctores, quos citat doctissimus Regens noster Corsettus *in Prepugnaculo vectigalis aduersus Messanenses, fol.*25. quibus ego addo ex Iurisperitis Gumez *in leg.*40. *Tauri, num.*89. Menochium *consil.*61. *num.*12. Molinam *de primog.lib.4. cap.3.num.*18. Cabedum *Lusit. decis.95. n.14.* Riccium *part.4.collectan.*862. Borrellum *de præstan.Reg.Cathol. p.53.n.9.* Marcam *de claus.part.1.claus.195. num.9.* Velascum *consult.61.num.5.& cons.*110.*num.9.*& ex Theologis Salas *de legibus, disp.20. sect.18. num.*126. Suarez etiam *de leg.lib.8.c.37.num.7.* Sanchez *de matrim.tom.1. lib.8. disp.33. num.*20.& nouissimè doctissimum Basilium Pontium etiam *de matr. lib.8.c.19.§.2. n.12.* sed priuilegium, de quo loquimur, transisse in vim contractus apparet, quia ex illo allecti, ideo aliqui vineas emerunt. Ergo, &c.

3. Tertiò, pretium vini, quod Senatus vult moderare, non videtur ita excessiuum, vt aliqui supponunt, si consideretur notabilis excessus bonitatis supradicti vini, & ideo docuit Homobonus *de exam.Eccles.p.2.tr.9. c.3.q.3.* Molina *tom.2.tr.2.disp.362. num.7.* Reginaldus *tom.2.lib.25. cap.16.sect.3.num.*284. Bonacina *de contr. disp.3.q.3.punct.4.num.*12. cum aliis, quòd frumentum notabiliter melius potest vendi vltra taxam. Sed vinum, de quo loquimur, est sine comparatione, notabiliter melius. Ergo iustè ita carius venditur.

Sup. hoc supra in Ref. 89. & infra in §. ad tertium, huius Ref.

Sup. hoc ibidem à lin. 5. §. 2. Sed lege eam per totam.

4. Quartò, domini vinearum vt plurimum ita carius vendunt vinum in æstate, sed in dicto tempore adsunt multi emptores, & penuria vini. Ergo iustè eius pretium augetur vt notant Lessius *lib.2. cap.21. dub.4. numero* 30. Filliucius *tom.2. tractat.35. cap.4. num.*93. & alij communiter. Adde, quòd vinum multum minuitur in quantitate, quando à dominis in æstate conseruatur. Ergo, &c.

5. Quintò, statuta alicuius ciuitatis, per suum superiorem confirmata, non possunt remitti ab ipsa ciuitate, sed consuetudines ciuitatis Panormi fuerunt à Carolo V. confirmatæ. Ergo non possunt amplius per ipsam ciuitatem solã, sine consensu Regis, remitti, vel mutari.

6. Sextò

6. Sextò, in tali venditione nulla iniuria fit emptoribus, quippe qui emere non coguntur; volenti autem, ac consentienti nulla fit iniuria; ergo, &c. Et ita in simili casu asserebant aliqui apud Molinam tomo 2. *tract. 2. disp. 364. num. 11.* Adde quòd in tali venditione consentiunt emptores excessum pretij liberè condonasse. Ergo, &c.

Sup. hoc infra in §. Ad septimum. huius Res. & vide etiam Resoluti pri. mæ annot.

7. Septimò, *in lib. 1. § si heres, ff. ad Treb. & in l. quærebatur, ad leg. Falc. & in l. si quis vxor, §. vlt. ff. de furtis*, habetur quòd res tanti valet, quanti vendi potest. Idem *in l. si pretio, §. vlt. ff. locati*, dicitur, quòd in emendo & vendendo naturaliter concessum est, quod pluris sit, minoris emere; quod minoris sit, pluris vendere, & ita inuicem se circumscribere. Ergo, &c.

Sup. hoc infra in §. Ad vltimum. & in aliis eius not.

8. Octauò, tandem sic argumentor. Hoc incrementum, vltra taxam legalem, ab Illustrissimo Senatu dominis vinearum concessum, videtur iniustum, quia ex illo sequitur, quòd eodem pretio vendatur vinum tempore sterilitatis, quo venditur tempore abundantiæ, sed hoc est iniquum. Ergo, &c. Et ita tempore magnæ sterilitatis, Pragmaticam, & taxam frumenti non esse servandam testatur Nauarrus *cap. 25. num 88.* Molina *tom. 2. tractat. 2. disp. 364.* Rebellius *part. 2. lib. 9. quæst. 2. sect. 3. num. 14.* & alij.

Sup. hoc supra in Res. 87.

9. Sed his minimè suffragantibus, dicendum est, ad illustrissimum Senatum spectare, ne victualia pretio excessiuo vendantur pro libidine venditorum; vt habetur *in l. 1. §. cura carnis, ff. de offic. præfect. verb.* & notauit Auila *c. 17. pretorum glossa, Arazonables, num. 1. & 4.* Mexina *in prag. taxe panis, concl. 1. num. 3.* & alij communiter: non enim ad bonum regimen confert, relinquere arbitrio venditorum pretia rerum, vt solidè probat Salon *tom. 2. in 2. 2. quæst. 97. art. . contr. 2. num 9.* Mercator *de contract. lib. 2. c. 6.* Lopez etiam *de contr. lib. 2. c. 3.* & alij. Confirmatur hoc etiam ex *l. pretia, ad legem Falcidiam*, vbi sancitur, pretia rerum non debere ex affectu, & vtilitate singulorum institui. Vnde ex his colligit Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque furi, ver. venditio, differ. 1. num. 2.* in quantum animæ discrimen sint demersi communiter omnes vendentes res, quantum pretium à Republica non taxatur. Nam solent petere vt plurimum pretium adeò immoderatum, vt facile decipiant in geminato, & amplius: quòd est valde deplorandum. Ita Valerus.

10. Nec valet dicere, supradictum vinum ita carius vendi ex priuilegio, seu consuetudine, quam domini vinearum habent. Nam respondetur, quòd priuilegium eorum, quod patet ex contextu consuetudinis, & notat Marius Muta *hic in cap. 61. num. 19.* est, vt possint vendere vinum vltra taxam metæ. Sed non sequitur ex hoc, vt habeant priuilegium vendendi vinum, quo pretio voluerint, & exorbitanter, nam si aliqui quoad priuilegium à lege taxationis eximuntur, compatatione ipsorum manet latitudo pretij naturalis. Vnde in casu simili notauit Turrian. *in 2. 2. tom. 2. disp. 57. dub. 5. num. 2.* Molina *tom. 2. tractat. 2. disp. 364. num. 13.* Ledesma *in summa, tomo 2. tract. 8. c. 32. diffic. 11.* quòd alienigenæ asportantes in Lusitaniam triticum ex Castella, à lege taxationis, per leges, & priuilegium eximuntur (vt sunt in nostro casu domini vinearum) & tamen, hoc priuilegio non obstante, tenentur ex mente supradictorum DD. vendere dictum triticum intra latitudinem iusti pretij naturalis, quod in eo loco, ex natura rei, seclusa taxatione legis, haberent: in qua latitudine poterunt vendere pretio supremo, non autem maioris nec ad hoc concessa est facultas, aut donatio Regis, vel Reipublicæ, ait Turrian. & Molina *vbi supra*, quæ omnia determinant in specie casum nostrum, sicut etiam determinatur per ea, quæ adducit Megala *in conf. 20, num. 5. & seq.* vide etiam Filliuc. *tom. 2. tract. 35. cap. 4. num. 39.*

11. Deinde etiam pro Illustrissimo Senatu dicendum est, quòd priuilegium meretur amittere, qui priuilegio abutitur, vt habetur *in cap. tuarum, de priuileg.* & in aliis iuribus adductis per Barbos. *in suis collectan. tom. 2. lib. 5. tit. 33. cap. 11. num. 15.* & priuilegium cuiuscunque conditionis, & qualitatis sit, cessat omnino, quando incipit esse iniquum; vt patet *in l. ex facto de vulgar. & pupill. & in cap. suggestum, de decimis*, & notauit doctissimus Iurisconsultus Christophorus de Anguiano *in tract. de legibus tom. 1. lib. 2. contron 15. num. 19.* Hæc autem omnia cuenire in casu nostro patet, nam domini vinearum abutuntur supradicto priuilegio: nam illud eis concessum fuit, vt feruentiùs ad vinearum culturam incumberent, permanendo tamen in venditione vini intra limites iustitiæ, non autem vendendo illud exorbitanter; neque Illustrissimus Senatus poterat permittere vendi vinum à dominis supradictis pretio excessiuo: nam hoc esset concedere priuilegium iniquum contra iustitiam commutatiuam, quæ consistit in æqualitate rei, & pretij, vt post D. Thomam *in 2. 2. q. 77. art. 1. in corpore, & ad primum*, docet Regius *in suis resol. cas. 10. num. 1.* Homobon. *in examine Eccles. part. 1. tract. 9. c. 3. quæst. 3.* Vega *in sum. tom. 1. c. 121. cas. 6.* Turrianus *tom. 2. in 2. 2. disput. 57. dub. 1. numer. 3.* & alij communiter.

12. Vnde ex his omnibus apparet rectè Illustrissimum Senatum abstulisse abusum supradicti priuilegij, & illud moderasse intra latitudinem iusti pretij naturalis, & si aliquid amplius, vltra pretium rigorosum naturale, in ista taxatione, Senatus imposuerit, vt in postremum iustificetur, dicendum est, excessum illum à Republica, & omni populo concedi, ac condonari, quia bono communi expedit, ita ciues allicere ad vinearum culturam.

13. Restat modò respondere ad argumenta superiùs adducta. Ideo ad primum respondetur, rectè aliquando aliquibus permissum esse, vendere vltrà taxam, vt est in casu nostro, non autem exorbitanter, vt asserunt mihi fecisse, vsque adhuc, dominos vinearum; sed intra latitudinem iusti pretij naturalis, vt de alienigenis asportantibus frumentum in Regnum Lusitaniæ, supra notandum est.

14. Ad secundum respondetur, quòd dictum priuilegium, dato, & concesso, quòd transierit in vim contractus, modò non tollitur ab Illustrissimo Senatu, sed reducitur intra limites iustitiæ, & vt à principio concessum fuit; & ego puto, maiores nostros vendidisse quidem, vt hodie multi faciunt, vinum vltra taxam, non autem extra latitudinem pretij naturalis.

15. Ad tertium respondetur, contra opinionem Molinæ, & aliorum, insurgere Filliuc. *tom. 1. tract 35. cap. 4. n. 86.* Salas *tract. de empt. & vend. dub. 12. num. 9.* & alios. Sed quidquid sit de probabilitate huius sententiæ, etiam secundùm illam respondeo; quòd excessus bonitatis supradictorum vinorum, meretur aliquid amplius, non autem totum id, quod domini vinearum exquirunt. Et Illustrissimus Senatus hoc maturè considerans, & omnes alias circumstantias in tali casu necessariò considerandas ideò licentiam præbet, vt in postremum vltrà taxam pretij legitimi, cum aliquo incremento, vinum supradictum vendatur. Et notandum est cum Azorio *part. 3. lib. 8. c. 22. quæst. 3.* Ioan. de la Cruz *in director. conscientia, part. 1. precept. 7 quæst. 3. dub. 2. conclus. 2.* & alijs communiter, quòd in casu nostro, & similibus, non est à Senatore taxandum infimum pretium pro vilioi vino, nec supremum pro perfectiori, sed medium vtrique proportionatum, nec in hoc attendenda sunt damna, vel commoda vnius, aut alterius.

Sup. hoc supra in §. Tertio, huius Res. & in alia eius annot.

16. ad quartum respondetur, quòd quia Senatus istas, & alias circumstantias, vt suprà dictum est, maturè considerauit; ideo concedit, quòd dictum vinum cum incremento vendatur. Sed non sequitur, quòd stante dicta penuria vini, & abundantia emptorum, possit

possit vendi pretio exorbitanti, vt modo vendi supponit Senatus.

17. Ad quintum respondetur, negando assumptum, cum doctissimo Iurisconsulto Hispano Christophoro de Anguiano, qui nouissimè edidit *tract. de leg. tom.1. lib 3. contr.6. num.2.* vbi probat, quòd statuta Communitatum inferiorum, puta vnius ciuitatis, per Principem conformata, possint per easdem Communitates remitti; & conformatio Principis in tali casu solùm operatur firmitatem statuti, qua non obstante possunt ciues, vt vniuersi illud reuocare, vt accidit in casu nostro, licet non reuocetur absolutè dicta consuetudo, sed abusua circa illam tolluntur.

18. Ad sextum respondetur, non esse licitum maius pretium pro vino recipere, quia nemo cogitur illud emere: volenti autem non fit iniuria: nam pari ratione, vt benè ait Rebellius *part.2. lib.9. quæst.2. sentent.1. num.7.* nulla emptio, quantumuis magno pretio ab emptore non coacto facta, esset iniusta: nec item vsura damnanda, si ex credito, vel ex mutuo, lucrum à debitore non coacto, reciperetur; quæ omnia concedere absurdum est. Ergo, &c. Falsum est etiam, emptores in tali casu censeri excessum pretij condonare. Nam respondeo cum Ioan. Valeto *in differentiis vtriusque fori, different.1. num.2. ver. venditio*, vix esse vllum, qui sponte velit dare plus iusto pretio, sed communiter id contingere, vel quia decipitur ignorans verum pretium, vel quia non potest aliter rem habere. Imò Lessius *lib.2. cap.21. dub.4 num.37.* & Tanner. *in 2. 2. D. Thom. disp.4. quæst.7 dub.2. num.53.* Nauarr. *de rest. lib.3. cap.2. à num.45.* & alij docent, talem donationem minimè præsumendam esse, nisi coniunctio aliqua sanguinis, vel amicitiæ intercedat, etiamsi emptores sciant pretium rei, & liberè contrahant, absque fraudis, aut coactionis admixtione. Vide etiam Salas *de empt. & vend. dub.16. num.8.* & Filliuc. *tom.2. tract.25. c.3. num.69. & 70.* Adde quòd in nostro casu ementes putabant pretium illud esse iustum, propter priuilegium, quod domini vinearum asserebant habere, & ideò non potest vlla species donationis in tali emptione præsupponi. Ergo, &c.

Sup. hoc lege supra doctrinam Ref. 76. & aliam eius not.

19. Ad septimum respondetur, quòd res tanti valet, quanti vendi potest, in quibusdam rebus raris, curiosis & pretiosis, quæ solùm ad splendorem pertinent. Sed verius est contrarium, & ita docet Tanner. *in 2.2. disp.4. quæst.7. dub.1. n.34.* Lessius *lib.2. c.21. dub.3. n.16.* Bonacina *de contract. disp.3. q.2. punct.4. n.28.* Nauarrus *c.27. n.78.* cum aliis. Aliqui verò asserunt supradictum axioma esse verum in venditione sub hasta; sed hoc displicet Molinæ *tom.2. tr.2. disp.349. n.15.* Megalæ *in 2.2. l.2. c.6 q.2. num.79.* Molfes. *in summ. tom.2. tract.12. c.5. num. 148.* Salon. *in 2.2. q.77. art.1. contr.5.* & aliis.

Sup. hoc supra in Ref. 82. & hic supra in §. Septimo huius Ref.

20. Dicendum est igitur, quòd res tanti valet, quanti vendi potest, intra latitudinem iusti pretij naturalis, non autem extra; & ita docet Azor. *p.3. l.8. cap.21. q.5.* Lopez *de contract. lib.1. c.13.* Ioan. Valet. *in differentiis vtriusque fori, ver. venditio, differ.1. num.1.* qui citat Nauarram, Rebellium, & alios communiter.

21. Ad illud verò, quòd per *l. si pretio*; concedatur licere naturaliter ementes, & vendentes se decipere: Respondeo cum Malder. *in 2.2. tract.5. c.2. dub.2.* Turrian. *tom.2. in 2.2. disp.75. num.4.* Pitigiano *in 4. sent. tom.2. disp.15. quæst.2. art.1.* & aliis DD. supracitatis, illa verba, *licere naturaliter*, intelligenda esse de deceptione intra medium iusti pretij: vel concessum esse in foro externo, idque naturaliter, quòd naturalis ratio dictet, eiusmodi concessione vitandas esse lites. Secundùm ergo naturalem rationem in foro externo significatur, permitti quod coram Deo, & secundùm eamdem rationem naturalem non licet: & ita etiam respondet glossa *in cap. cùm dilecti, de empt. & vend. post D. Thomam in 2. 2. quæstion.77. art.1. ad 5.* Vide etiam Salas *tractat. de empt. dubit.16. numero 8.*

22. Ad vltimum respondetur, quòd tempore maximæ sterilitatis, quod Deus auertat, Illustrissimus Senatus in hoc tunc maturè prouidebit; & aliquis contra Doctores illos, posset etiam respondere, nihil immutandum esse, quia in tali casu annus penuriæ compensatur cum anno abundantiæ, & ideo asserunt Doctores, quòd taxa frumenti in anno magnæ sterilitatis non est immutanda, sed seruanda. Et ita docet Petr. Nauarr. *de rest. lib.3. c.2. n.2.* Michael de Palatio *de contr. lib.2. c....* Pontius *variarum disp.2. q.2. scholastic. c.7. in fine.* Ledesma *in summa, t.2. tr.8. c.23. diffic.19.* Salas *de empt. & vendit. dub.7. n.3.* & nouissimè Ioan. de la Crux *in direct. consc. p.1. præc.7. q.3. dub.3. conclus.1.* vbi asserit, hanc sententiam esse communem in schola Diui Thomæ; & inter Regios Hispaniæ Consiliarios.

Sup. hoc supra in Ref. 80. & in alio §. eius annot. & hic suprà in §. Octauo huius Ref.

23. Et hæc circa præsentem dubitationem satis dicta sint, quæ olim scripsi ad instantiam Illustrissimi D. Cæsaris Caietani Marchionis Scirtini Prætoris huius vrbis, viri amicissimi, probitate, & rerum experientia insignis.

## RESOL. XCIII.

*An qui vendit vinum aqua dilutum descendendo tamen in pretio tantum, quantum cum eo vitio valet, quod emptori non manifestat, an peccet, & teneatur ad restitutionem?* Ex p.1. tr.8. Res.80.

§.1. NEgatiuè respondet Homobonus *de examine Eccles. tom.2. tract.9. c.4. q.8.* vbi sic asserit: [ Si emptor vinum illud statim erat consumpturus, & ob illud occultum vitium, quòd sit aqua dilutum, subticuit, & in pretio descendit; tum à peccato saltem lethali, & à restituendi obligatione immunis erit, cùm iure suo vsus fuerit, nec vlla iniustitia intercesserit. Secùs, si illud erat conseruaturus, vel alteri venditurus; ita vt sibi, vel secundo emptori damnum crearetur; tunc enim, & charitatem, & iustitiam læsisset, si emptorem de occulto vitio non admonuisset. Ita ille: & Salas *tract. de empt. dub.34. num 4.*

Sup. hoc infra in Ref. 112.

Sup. hoc. Secùs, quamuis recitatiuè in Ref. not præteritæ §. Notandum.

2. Alteram verò limitationem supradictæ opinionis apponit Turrianus *in 2. 2. disp.58. dubit.6. num.1.* videlicet, ne talis venditio sæpiùs efficiatur: quia ex tali modo vendendi poterit minui commune pretium iustum: nam, licet vendendo dictum vinum aqua mixtum, non inferatur damnum emptori; fieri tamen poterit, vt pretium eius mensuræ vini, aqua non mixti, minuatur. Cùm enim ementes non agnoscant mixtionem aquæ, existimant minui pretium, atque adeò ab aliis venditoribus nolunt emere maiori pretio. Vnde ex his apparet, quòd sæpiùs ita vendens inferret iniustitiam, & damnum.

## RESOL. XCIV.

*An, si quis tradat aliquibus vinum, vt nomine suo vendatur, si cognoscat illos minuendo mensuram & admiscendo aquam venditures, peccet?*

*Ex quo infertur posse quemquam pecuniam apud vsurarium apponere, etiam si sciat fore illi materiam vsura exercenda.*

*Ex quo etiam deducitur, licere deferre munera concubina iudicis; vt pro se apud iudicem intercedat, dum adest periculum alicuius grauis nocumenti, vel si alias ius suum à iudice minime consequi posset.* Ex p.3. tr.6. & Misc.2. Res.44.

§.1. AFfirmatiuam sententiam docent Sanch. *in summa, tom.1. lib.1. cap.7. num.37.* & Molfesius

Sup. hoc in Ref. seq. & ...

tom 9. tr. 5. Ref. 72. §. Nota quarto. in principio.

sius *in summ. tom.* 1. *tract.* 8. *c.* 11. *num.* 63. quia sic tradentes vinum, ipsi reuera illud vendunt, ac iniustitiam per tabernarios, tanquam per suos ministros censentur committere.

2. Sed in hoc posse excusari sic tradens vinum, si duo supponantur, existimo. Primum si adsit iusta causa tradendi, quia, videlicet paterentur graue damnum. Secundum quòd tradant ministris vinum vendendum iusto pretio. Nec obstat, quòd sciant dictos ministros fraudibus vsuros, quia illa vini traditio non est ex obiecto mala, sed indifferens, ergo licèt tradentes sciant ministros fraudibus cum emptoribus vsuros, non propter hoc peccant vinum illis tradendo, si aliàs graue damnum paterentur. Et ideo Doctores asserunt, posse quem pecuniam apud vsurarium deponere, etiamsi sciat fore illi materiam vsuræ exercendæ; & ita docent Caietan. 2. 2. *quæst.* 78. *art.* 4. Bannez *q.* 74. *art.* 4. *dub.* 1. *ad* 2. Aragon. *q.* 62. *art.* 5. *ad vlt.* Salonius *eadem qu.* 62. *art.* 5. *contr.* 2. *ad vlt.* & maximè, vt suppono in casu nostro, quando adest vrgens, & iusta causa, vt docet Valentia *tom.* 2. *disp.* 5. *q.* 21. *punct. vlt. in fine.* Molin. *t.* 2. *tract.* 2. *disp.* 331. *vers. de eo qui apud vsurarium.* Rebell. *p.* 2. *lib.* 2. *q.* 10. *sect.* 4. *num.* 20. & alij.

Sup. hoc in t. 7. tr. 5. Ref. 57 & 73. §. Item & in Ref. not. præteritæ eadem in §. 2. ad lin. 4. & in fine.

3. Ex his deducitur etiam contra eundem Sanch. *vbi suprà, n.* 38. licere deferre munera concubinæ iudicis, vt pro ipso apud iudicem intercedat, dum adest periculum alicuius grauis nocumenti, vel si aliàs ius suum à iudice minimè consequi posset; nec in tali casu litigans intendit fouère turpem amorem concubinæ, ac eo vti, sed tantùm necessitati suæ consulere. Et ita docent Molfesius *in summ. tom.* 1. *tract.* 8. *cap.* 11. *num.* 62. vbi ait, ita etiam consuluisse plures alios viros doctos, & timoratos. Et nouissimè post hæc scripta hanc sententiam aduersùs Sanchez docet Castrus Palaus *in opere morali tom.* 2. *tract.* 6. *disp.* 6. *punct.* 15. *num.* 1.

Sup. hoc in t. 7. tr. 5. Ref. 50. 51. & 78. § Primo. in fine & in §. Nota secundo, ad mediû vers. Quidquid.

## RESOL. XCV.

*An sit licitum vendere vinum tabernariis, si sciat illud postea reuendere aqua mistum?*

*Et quid, si in nomine ipsius domini tabernarij venderent vinum, & sciente domino illud corrupissent, secus si dominus vini id nesciret, quamuis timeretur talis admistio?* Ex p. 5. tr. 7. Ref. 39.

Alibi in Ref. quæ hic est antecedens. & in tom. 7. n. 5. Ref. 78. Nota quarto. ad medium.

§. 1. DE hac quæstione alibi dictum est, nunc tantùm apponam verba Molfesij, *in summa, t.* 1. *tract.* 8. *cap.* 10. *num.* 63. vbi sic ait. Deducitur sextò, quòd si quis venderet vinum suum tabernariis iusto pretio, & tabernarij postea corrumperent illud vinum cum aqua, vel alio vino inferioris conditionis, excusatur venditor. Secus si nomine ipsius domini tabernarij venderent vinum, & sciente domino illud corrupissent; secus si dominus vini id nesciret, quamuis timeretur talis admixtio: nam rarò quis inueniet tabernarios, de quibus id timeri non possit, & satis est vt dominus vini directè non cooperetur malitiæ tabernariorum; & quòd iustè negotiationem suam faciat. Ita ille.

2. Sed mihi circa hæc quæ docet Molfesius, placent ea, quæ docet Merolla *tom.* 1. *disput.* 2. *cap.* 4. *corollar.* 6. *num.* 304. *& seq.* vbi sic ait. Quod dictum est de deponentibus pecunias apud vsurarios, dicendum est etiam de vendentibus vinum tabernariis, quos norunt, diuersis fraudibus fore, vinum plus iusto pretio vendituros, vt minuendo mensuram, admiscendo illi aquam, &c. Si enim absque graui damno possunt illis non vendere, tenentur sub mortali abstinere, quia absque iusta causa præbent alteri occasionem peccandi cum iniuria tertij. Secus verò si non vendendo illis aliquod graue damnum paterentur, vt quia non inueniunt alios emptores, de quibus prædictæ fraudes timeri non possent. Quòd si hi non vendunt vinum tabernarijs, sed tradunt vinum illis mercede conductis, vt nomine ipsorum illud vendant; existimat Sanchez *lib.* 1 *sum c.* 7. *num.* 37. nullo modo excusari posse à peccato, sed teneri non tradere, quia tunc ipsi tradentes re vera vendunt, ac iniustitiam per tabernarios tanquam per suos ministros censentur committere, & consequenter tenentur ad restitutionem damni, quod emptoribus obuenit. Addit verò hic auctor, si hi tradentes ignorent inuincibiliter tabernarios vsuros esse fraudibus, excusari quidem à peccato vinum tradendo, teneri tamen restituere in quantùm facti sunt locupletiores, reportantes aliquem iusti pretij excessum instar possessorum bonæ fidei. Ego verò existimo etiam in hoc casu posse excusari à peccato tradentes eo modo vinum, si supponamus duo. Primum est, adesse iustam causam tradendi, vt quia aliàs paterentur graue damnum. Secundum, quòd tradant vinum illud vendendum pretio iusto. Nec refert quòd hi tradentes præuideant tabernarios vsuros esse fraudibus: vt vendendo plus iusto pretio, vel minuendo mensuras, hoc enim non debet ipsis tradentibus ad culpam imputari; quia traditio illa vini non est ex obiecto mala, sed indifferens; ergo quamuis tradentes sciant tabernarios ex eo vino sumere occasionem fraudandi emptores, non propter hoc tenentur non tradere, si ex non traditione graue damnum paterentur, sicut diximus suprà de eo, qui deponit pecuniam apud vsurarium, & dicemus *numero* 308. de restituente gladium domino furioso petenti. Verum tamen est, quòd sic tradentes vinum non possent participare de illo excessu pretij vltra supremum, quo tabernarij vendiderunt, sed deberent tantùm à tabernariis recipere pretium iustum vini venditi. Huc vsque Merolla, cui ego libenter assentior.

Sup. hoc in Ref. 5. not. præteritæ, §. 1. ad mediû, & latè in aliis eius not.

## RESOL. XCVI.

*An si aliquis sciat rem breui minus valituram, possit vendere pretio currenti?*

*Et quid, si cognoscat emptorem emere ad reuendendum?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 40.

§. 1. QVidquid aliqui in contrarium asserant, affirmatiuè respondent communiter Doctores apud Faustum *in speculo confess. disp.* 6. *q.* 15. *num.* 2. Molfesium *in summ. tom.* 2. *tract.* 12. *c.* 3. *num.* 69. Nauarr. *de rest. lib.* 3. *c.* 1. *num.* 67. & alios.

Sup. hoc lege doctrinã Ref. seq. & aliarum eius not.

2. Valentia verò *tom.* 3. *disput.* 5. *quæst.* 20. *punct.* 4. *ad* 3. limitat hanc sententiam, quando emens emit rem illam, vt seruet in futurum tempus, vt reuendat. Sed hanc limitationem meritò impugnat Turrianus *in* 2. 2. *tom.* 2. *disput.* 58. *dub.* 3. *num.* 5. quia venditor in tali casu iustè potest pretio currenti vendere rem illam, etiamsi agnoscat, emptorem emere ad reuendendum: nam in tali casu vtitur iure suo, & vendit pretio communi tempore contractus.

## RESOL. XCVII.

*An Senatus Ciuitatis, vel Consiliarij Regis possint vendere res suas, quando agnoscunt breui diminuendum earum pretium ex lege, vel mandato Principis?*

*Et notatur, quod non possint tamen differre eam manifestationem, & promulgationem solum eo fine, vt priùs vendant suas merces.* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 42.

§. 1. NEgatiuè ex Theologis respondet Molina *de iust. tom.* 2. *tract.* 2. *disp.* 354. Lessius *lib.* 2. *cap.* 21. *dub.* 5. Salas *de empt. dub.* 3 *a ad* 5 *arg. num.* 8. Faustus *in speculo Confess. disp.* 6. *q.* 20. *num.* 2. & ex Iurisperitis, Padilla

Sup. hoc in Ref. præterita, & infra lege Ref. 101. & 104.

dilla *in leg. constitutiones, C. de iuris, & facti ignor.* & Pincellus *leg. 2. C. de rescind. vendit. part. 3. cap. 2. numer.* 22. Quia ratione officij tenentur consulere aliorum vtilitati; & ideò non possunt vti munere suo in damnum cæterorum: secùs autem, si aliàs illas res erant vendituri.

2. Sed non desunt pro contraria sententia etiam præstantissimi Theologi, & Iurisconsulti; & ideò illam sustinet Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 18. dub. 3. num. 7.* qui citat Cordubam, & ex Iurisconsultis etiam idem docet Couarruuias *in reg. peccatum, part. 2. §. 4. num. 6.* qui omnes asserunt, etiamsi certò agnoscant futuram promulgationem legis, posse dictos Consiliarios vendere omnes merces suas pretio communi, etiam quas non essent aliàs vendituri, si liberè, & sine fraude aliqua exponant eas venditioni: quia, & vendunt pretio currenti, & ipsi ratione sui officij non obligantur ad non vendendum eo tempore pretio communi: nec tenentur manifestare futuram promulgationem legis, ante tempus assignatum à Rege, vel à Senatu. Non possunt tamen differre eam manifestationem solùm eo fine, vt priùs vendant omnes suas merces: in hoc enim casu planè viderentur abuti munere in damnum aliorum. Hæc Turrianus. Vnde, licèt ego olim, & scripserim, & consuluerim contrariam sententiam; modò existimo supradictam Turriani opinionem esse etiam probabilem.

---

## RESOL. XCVIII.

*Quonam tempore Senatus Ciuitatum, & præcipuè huius vrbis Panormi prouisionem frumentorum facere debeant?*

*Et an postea dictum frumentum possint vilius populo vendere, quàm emerunt?* Ex part. 2. tract. 15. & Miscellan. 5. Resol. 66.

§. 1. IMplorato priùs auxilio B. Andreæ dictæ felicissimæ vrbis Patroni: Respondeo ad primum & suppono ea, quæ prudenter notauit politicus Bobadill. *tom. 2. lib. 3. c. 3. num. 6.* vbi sic asserit. [Por ser el pan mas principal de los mantenimientos del hombre, la abundancia del, suple la falta de los otros mantenimientos, pero la falta del, no se suple con la abundancia dellos; y del bueno, ò mal gouierno del pan resulta carestia, o barato, en todas las demas cosas, por lo qual deue el Corregidor ser mui cuidadoso, en que su ciudad y prouincia este asaz, proueyda, y bastecida de trigo, y de pan cozido.] Hoc supposito constanter asseru, Senatores huius vrbis debere in conscientia eo tempore frumenta emere, quo vilius venduntur, vt sæpiùs solet accidere tempore recollectionis, vel alio tempore, in quo viri prudentes consideratis omnibus circumstantiis id facere in vtilitatem Reipublicæ probabiliter existimabunt. Probatur hæc propositio. Nam dicti Senatores ex iustitia & ratione officij tenentur in conscientia tractare & agere rem ciuitatis vtiliter, sed tempore recollectionis, vel paulò post adest maior abundantia, & copia frumentorum, & vilius emuntur; ergo tunc tenentur illa emere, vel alio tempore, vt suprà. Vnde quia contrarium sæpiùs efficitur à Senatoribus subsequentibus, posteà longè carius emuntur cum magno dispendio, & interesse populorum & ciuitatis.

2. Sed audiamus virum doctissimum de hac re disserentem: is est Michaël de Palatio *in sua praxi de contractibus lib. 1. c. 2. fol. mihi 61. col* 1. & quia Codex rarus est, ponam eius verba per extensum, itaque sic asserit: Scito Rectores ciuitatis esse sæpè culpandos, quippe cùm potuissent sæpè frumenta colligere in horreum publicum, quando frumenta vilius valent, scilicet sub collectione frugum, præstolantur tempora cariora, cùm tamen teneantur prouidere Reipublicæ, minori impendio quo potuissent, cæterùm inertes sunt frequenter in tanto negotio, quia non de sua re, sed de Reipublicæ negotio agitur. Ita Palatius, cui adiciatur etiam Villadiego *in instruct. polit. c. 5. §. 17. num. 54* & Bobadill. *vbi suprà, num. 43.* vbi sic ait. [El auer sido el Agosto fertil, no deue ser causa al Corregidor, para descuydar en la prouision del trigo, porques antes en el tiempo de la abundancia se ha de hazer para el de esterilidad, y por la comodidad del precio, que entonçes ay, y porque de la tierra fertil del ordinario suele haber saca &c.] Quæ quidem vltima verba valde notanda sunt. Nam sæpiùs accidit Senatores, propter optimam recollectionem, non facere statim frumentorum prouisionem, sed posteà, cùm Regale Patrimonium concedat extractionem frumentorum, & vt vulgò dicitur, *li tratti*, extra Regnum, cum magno interesse sunt adstricti emere frumenta non vilius, vt ante potuerant, sed longè carius in damnum miseræ plebis & ciuitatis. Ex quibus omnibus manifestè apparet, Senatores desides circa prouisionem frumentorum non sine magno periculo, & onere conscientiæ id efficere. Ideo existimo necessarium esse huic malo, quàm citiùs occurrere & prouidere; ex illo enim grauissimum Reipublicæ damnum oriri, experientia lacrymabilis quotidie nos docet. Vnde crederem pro bono ciuitatis, Prætores & Senatores in mense Maij mutandos esse, nam ita vnusquisque (vt sic loquar) rem suam ageret, & ita proindè ac oculatim pro anno suæ gubernationis; victualium prouisionem efficeret. Saluo semper, &c.

3. Ad secundum dubium respondeo negatiuè. Est enim pessimus abusus, & non ferendus, vendere scilicet frumenta vilius quàm emuntur, & hoc facientes, faciunt contra rationem, contra ius commune, contra ius particulare, contra mentem Regis, & contra Iurisconsultorum & Theologorum sententiam. Et primò faciunt contra rationem, nam cùm ciuitas nostra non possideat redditus, neque bona aliqua, nescio quo pacto possit vendere frumenta viliori pretio quàm emerat, vt postea ingenti ære alieno prematur. Nec valet dicere, quòd cùm ciuitas tale debitum in gratiam populi contraxerit, possit postea, quando vult, cum aliqua gabella illud soluere. Nam respondetur, cum gabella sit vniuersalis, illam postea necesse est, vt soluat non solùm populus, sed multi alij qui tale beneficium non acceperunt, & sic gabella esset iniusta, quia vnus solueret pro alio; imò ex ipso populo, aliqui minorem, aliqui maiorem summam soluerent, quàm anteà ex vilitate dictæ venditionis frumentorum à ciuitate perceperant; quod etiam esset iniustum. Ergo, &c. Secundò, faciunt contra ius commune, nam ita habetur *in l. 3. ff. ad leg. Iuliam de annon.* vbi textus sic ait: Imperatores Antoninus & Pius responderunt minimè æquum esse Decuriones vilius præstare frumenta ciuibus suis, quàm annona exigit: & glossa *ibi* adducit etiam *l. non debere, ff. ad municip. & l. Decuriones, ff. de administr. rer. ad ciuit. pertinent.* Tertiò, faciunt contra ius particulare, nam *in cap. 41.* Ordinationum huius ciuitatis sic habetur: [Si guarderanno li Pretori, e Giurati di vendere dette vittouaglie à manco prezzo di quel che le comprarono; ] & in Ordinationibus impressis anno 1614. tempore Ducis Ossunæ cap. 46. sic habetur: [Accioche l'amministratione di vittouaglie non habbia mai interesse alcuno, ne per questa occasione si habbia da imponere gabella con danno vniuersale di ogni sorte di persone, ordiniamo, che ogni sorte di vittouaglie, che compraranno li spettabili officiali per seruitio della Città, li debbano far vendere distintamente secondo la qualità loro, di maniera, che delle istesse vittouaglie, se ne caui il prezzo di quanto si haueranno comparato, con aggregarci l'interesse della moneta, e tutte altre spesse per condutte, e conseruare dette vittouaglie.]

Quattò

Quartò faciunt contra mentem Regis, ita enim præcepit sapientissimus Philippus I I. vt testatur à Ponte *vbi infrà*, sic asserens. Mandauit memorandus Rex Philippus I I. per suas particulares literas, etiam com additione sua propria manu scriptas à me informatua, dum Regentis officium exercebam in supremo Italiæ consilio, omnino tolli abusum emendi per ciuitatem Neapolis frumentum carè, & distribuendo vilius postea inter ciues. Sic ille. Quintò faciunt contra mentem Iurisconsultorum, nam contra tale pessimum factum inuehitur dictus celeberrimus Iurisconsultus Ioa. Franc. à Ponte, qui tandem post tot dignitates in sæculo obtentas, in nostram Religionem se adscripsit. Is *in tractat. de potest. Pro-Regis, tit. 2. §.5. per tot.* clarè demonstrat ruinam ciuitatis Neapolis ex hoc abusu emanasse, quem ex multis rationibus detestatur: legatur quæso dictus Auctor, qui solidè & doctè, vt semper solet, hanc materiam pertractat, & illius additionator, Ioannes Baptista de Thoro citat pro hac sententia Bonifacium & Lessium. Vide etiam doctissimum Ludouicum Mexiam *in pragm. taxa panis, concl.4.n.*30. Sextò, faciunt contra sententiam Theologorum, & ita Turrian. *in 2.2.tom.1.disp.41.dub.3.n.*. supponit tanquam certum, ciuitates vendere frumentum eo pretio, quo emptum fuit. Et clarè hoc etiam docet Ioannes de la Cruz *in direct. consc. part. 1 præc.7. quæst.3. dub.5. conclus.2. in fin* & P. Salas *tract. de empt. dub.6.n.*3. non solùm hoc supponit, sed etiam rectè addit, Rempublicam diuidere inter ciues expensas, quas in tritico aduehendo, & seruando facit.

4. Imò, Michaël de Palatio *vbi suprà lib.2.c.1.* asserit quòd si aliqua Respublica tempore consueto, solitam prouisionem frumentorum maturè fecit, si postea ex aliquo accidenti vilius venderentur, posset in tali casu nihilominus dicta frumenta carius vendere eo pretio quo emerat, inuitis ciuibus & popularibus, adiunctis etiam expensis: & Rodriquez nouissimè *in summ. to.4. c.*173. *n.*3. sic asserit. [ Puede la Republica obligar à todos los mercaderes suyos y de su districto a gastar el trigo, conforme lo que costò, auiendo le comprado, para que no huuiesse falta en ella: ] & ita accidisse in praxi, in quadam Hispaniæ ciuitate testatur ipse Rodriquez, sic consulens Decutionibus illius vrbis, licèt frumentum subsequenti anno vilius venderetur, quàm anno superiori fuerat ab illa Republica emptum; & ita etiam expressè docet Faust. *in speculo Confess. disp.6. quæst.78.& 79.*

5. Ex quibus omnibus concludendum est, nullo modo ferendum esse abusum vendendi, scilicèt frumenta vilius, quàm fuerunt empta, & contrarium practicare, vt latè probatum est, contra omnem rationem erit. Itaque Illustrissimi Senatores circa præsens dubium, habeant oculos ad Deum, ad Rempublicam, & ad rectam gubernationem, & non ad satisfactionem auræ popularis, vt loquitur à Ponte *vbi supra.* Saluo semper meliori iudicio aliorum præstantissimorum virorum, quibus hæc omnia, & meipsum humiliter submitto.

6. Post hæc scripta, elapso iam anno, Serenissimus Rex nostram sententiam per epistolam directam Excellentissimo Proregi Marchioni Tauaræ, seruandam esse ab omnibus ciuitatibus huius Regni determinauit, quam epistolam hic per extensum apponere non grauabor. Igitur eius verba hæc sunt. [ Ha se entendido, que el trigo, que compran las Ciudades de Palermo, y Messina, y otras deste Reyno, se suele vender à mas buen precio, del que les ha costado, de que se les sigue mucho interes, y daño, y porque esto es contra las ordenes, que estan dadas, y combiene al bien publico, y a mi seruicio à taxar esto para adelante, he querido encargaros, y mandaros, como lo hago proueya, y deys orden que el trigo, que compraren las dichas Ciudades de Palermo, y Messina, y otras deste Reyno, no se venda, ni pueda venderse a menos precio, del que les huuiere costado, y que se obseruen, y guarden las ordenes, que ay cerca desto sin dispensar a ellas, en ninguna manera, que tal es mi voluntad De Madrid a veynte y tres de Enero 1627. Yo el Rey.] Quæ quidem epistola fuit postea executoriata per ipsum Proregem, & Regale Patrimonium, die decimoseptimo Aprilis, & à Senatu huius vrbis die decimonono eiusdem mensis in eodem anno Domini millesimo sexcentesimo vigesimo septimo, tempore quo erat Prætor Illustrissimus Dominus Cæsar Caietanus Marchio Xiurtini, vir pro bono publico natus.

## RESOL. XCIX.

*An si quis vendat librum, quem scit breui prohibendum, possit illum vendere pretio currenti?*

*Idem dicendum est de rebus aliis.* Ex p.7. tr.10. & Misc. Resol.25.

§.1. Negatiuè respondet nouissimè Trullench *in Decalog. tom.2. lib.7. cap.10. dub.7. numer.3.* vbi sic ait. Si scires aliquem librum esse prohibendum, eo quod habeat aliquem errorem, non poteris illum alienare vendendo, quia habet defectum intrinsecum. Ita ille, & alij *paulò infr.* citandi.

2. Sed affirmatiuæ sententiæ adhæret Eminentissimus Lugo *de iustit. tom.2. disput.27. section.8. §.2. numer.44.* vbi ita asserit. Infertur tertiò, quid dicendum sit de vendente librum pretio currente, quem scit prohibendum esse, quod Ludouicus Lopez, & Salon. quos assert, & sequitur Salas *dubit.32. num.8. in resp. ad secundum*, dicunt esse contra iustitiam, quia vitium illud iam est præsens, cùm non soleat prohiberi liber, nisi propter vitium ipsius, vel Auctoris. Hoc tamen probatur, nec etiam ab ignorante prohibitionem futuram posse sine diminutione pretij vendi, nec posse postea, prohibitione sequuta, pretium totum retineri, cùm revera liber ille minus valeret propter vitium, quod iam habebat. Imò licet non prohibeatur, si tamen dignus erat prohibitione, idem dicendum esset, cum vitium non consistat in prohibitione futura, sed in eo quod dignus esset prohibitione Quare mihi consequenter idem dicendum videtur in libro, quod in rebus aliis, cùm ante prohibitionem pretium illius ex communi æstimatione iustum sit. Imò videmus quando libri prohibitio futura timetur, solere potiùs pretium crescere, propter curiositatem, & auiditatem emptorum, qui librum illum legere desiderant: vnde qui postea contra prohibitionem librum vendunt, carius solent illum vendere, quàm si non fuisset prohibitus propter maiorem emptorum auiditatem, quæ licèt ex peccato oriatur, sufficit tamen ad pretium vulgare augendum. Hucusque Cardinalis de Lugo.

3. Sed vt verum fatear, opinio negatiua est communis, & illam præter Lopez, Salonium, Salas, & Trull. citatos, tenent ex Societate Reginaldus *tom.2.l.25.c.23. num.346.* & Dicastillus *de iust. lib.2. tr.9. disp.4. dub.8. num.124. & 125.* sententiam tamen Cardinalis de Lugo puto probabilem esse.

## RESOL. C.

*An si quis rogatus de futura copia mercium, vel tritici, aut moneta diminutione, vel de discessu Proregis, & Aulæ, dicat se nescire, vel respondeat negatiuè, aut æquiuocè, vel amphibologicè, peccet contra iustitiam, & teneatur restituere?* Ex p.1. tr.8. Res.46.

§.1. Affirmatiuam sententiam docuit Lopez *de contract. lib.1.c.47. dicto 5.* Lessius verò *lib.2.c.21. dub.5.*

*dub.5.num.43.* negatiuam tenet; cum limitatione tamen, si ille videlicet, in hoc non sit fide dignus: nam aliter, qui credit suæ leuitati, imputet, si quod inde damnum sentiat.

2. Sed alij absolutè hanc sententiam docent. Et ita tenet Salas *de empt. dub.25.num.2. in fin.* & Ioan de la Cruz *in direct. conscient. part.2. precept.7. quæst.3. dub.10. conclus.3.* vbi sic asserit: [Copia futura mercis à te nota non minuit pretium tuæ mercis; sed licitè vendis pretio currenti. Et licèt interrogatus de copia futura, taceas, aut dicas, nil scire, cùm non tenearis veritatem manifestare ex iustitia; imò, etsi mentiaris, dicendo, non esse futuram copiam, si aliàs ex tuo mendacio non creuit pretium; licitè vendis pretio currenti.] Ita ille, & rectè quidem: nam in tali casu dissimulare, & retinere responsum, non est actus positiuus.

3. Deinde, iste æquiuocè, & amphibologicè respondere potest, cùm veritatem detegere non teneatur: & licèt non occurrente æquiuocatione mentiatur; mendacium non est perniciosum, sed officiosum; quia ius habet consulendi suæ indemnitati, etiamsi inde sequatur damnum tertij, & licèt vtatur malo medio, scilicet mendacio, non peccat contra iustitiam, sed contra veritatem. Esset etiam aliquando contra charitatem: vt si nouerim, ex illa emptione alterum incursurum in extremam, vel grauem necessitatem; nisi ego in similem necessitatem essem incursurus: quia non potero vendere mercem illam, vel monetam illam distrahere, nisi illum in talem pauperiem iniiciendo. Sed hoc rariùs accidit, ideò absolutè nostram opinionem in praxi probabilissimam esse existimo.

## RESOL. CI.

*An si quis sciat Aulam, & Proregem cito Messanam discessurum, possit domum locare pretio currenti?*

*Et an sit licitum pecuniam, quam scit breui diminuendam mutuo dare cum obligatione habendi postea eumdem valorem?*

*Ex quo infertur, quid si sciam pretium mercis mox minuendum, possim eam vendere pretio currenti, etiamsi sciam Magistratum condidisse decretum de illis minuendis, si tamen tale decretum non sit promulgatum.* Ex p.1. tr.8. Res.45.

Sup. hoc supra lege doctrinam Res. 96 & 97. & infrà Res. 104.

§.1. NEgatiuè respondet Greg. de Valentia *t.3. disp.5. quæst.20. punct.4.* ex quadam ratione, quam non benè capit Turrian. *in 2.2. tom.2. disp.58. dub.3. n.4.* Molina *to.2. disp.354. n.11.* & Salas *tract. de empt. dub.52. num.8. ad 5. arg.*

2. Ideò, & meritò, contrariam sententiam docent. Et ita etiam tenet Lessius *lib.2. c.21. dub.5. num 44.* & Ioann. de la Cruz *in direct. conscient. part.1. precep.7. q.3. dub.10. concl.2.* vbi sic asserit: [Licitè vendatur domus pretio currenti in curia, etiam à sciente Curiam in breui mutandam in alium locum. Et si emis aliquid potes soluere in moneta, quam scis cras deponendam ex suo valore: & potes illam nunc mutuare, & recipere posteà valorem, quem habebat, quando mutuasti: etsi non esses consumpturus ante eius depositionem.] Ita ille, quem vt diximus, non solùm sequitur Salas, quoad locationem domus; sed etiam quoad mutationem pecuniæ; nam *loco citato, in fine dubitationis*, sic ait: [An verò sit licitum, pecuniam, quam scio breui minuendam, mutuò dare cum obligatione habendi posteà eumdem valorem, Syluest. *verb. vsura 1. q.15.* & Gabriel *in 4. dist.15. q.11. art.3.* putant, esse vsuram; sed parum consequenter, & falsò, vt docent Corduba, Nauarra, & Aragon. siquidem hæc communi æstimatione, & vel ea lege tantùm valorem nunc habet. Idem ait Nauarrus de cambio.] Ita Salas. Quod est valdè notandum pro praxi.

Sup. hoc in duabus Res. seq.

3. Et ratio horum omnium est: quia res iustè vendi potest secundùm communem æstimationem pro tempore vigentem: nam iustum pretium est, quod vel Principis lege, vel communi æstimatione constat, etiamsi ignorantia, & errore fundetur: alioquin etiam, qui ignorantes currenti pretio vendidissent, tenerentur posteà restituere: quod est absurdum. Ergo, &c. Ex his etiam sequitur, quòd si sciam, pretium mercis mox minuendum, possim eam vendere pretio currenti; vel monetam, seu triticum alienare, & vendere, etiamsi sciam Magistratum condidisse decretum de illis minuendis; si tamen tale decretum nondum est promulgatum. Sed de his omnibus iterum redibit sermo. Vnum verò, circa præsentem materiam, resoluendum videtur, ideò quæritur.

Sup. hoc in Resolutionibus annot. 2. huius Res.

## RESOL. CII.

*An si quis sciat breui valorem monetæ diminuendum esse, possit illam alicui mutuare cum pacto, vt eam sibi restituat iuxta valorem quem dicta pecunia habet, non autem eo, quem habebit tempore, quo restituendum erit mutuum?* Ex p.1. tr.8. Res.25.

§.1. NEgatiuam sententiam amplexus est Azor. *p.3. l.5. c.7. q.9.* & Rebell. *p.3. l.9. q.6. n.7.* cum aliis.

2. Sed ego contrariam sententiam probabiliorem esse, existimo, quam docet & tuetur Reginaldus *tom.2. l.5. c.23. n.345.* & post illum Bonacina *de contr. disp.3. q.2. punct.5. n.17.* & alij penes ipsum. Et ratio est, primò quia ita mutuans vtitur iure suo. Secundò, nihil accipit supra sortem, cùm accipiat tantùm, quantùm tradidit in mutuo: quod est considerandum secundùm rei valorem, & non secundùm rei quantitatem. Et tandem, sicut licitum est rem meam alteri tradere quam præuideo perituram, nisi vendam; ita etiam licitum videtur mutuare pecuniam, cuius valorem noui Principis authoritate diminuendum. Et hæc doctrina procedit, etiamsi mutuatarius plus pecuniæ mutuet cognita lege promulganda, quam alioquin distraxisset. Hæc omnia Bonacina.

Sup. hoc in Res. præterita, §. ideò. post medium à vers. An verò, & in Res. seq. lege eius doctrinam per totam.

## RESOL. CIII.

*Mutatione monetæ facta, cuius temporis æstimatio, vel quantitas in mutuo reddendo spectanda sit?* Ex part.8. tract.7. & Misc. Res.18.

§.1. QVæstio est satis practicabilis, & inter viros doctos exagitata, ideo illam fusiùs pertractabo, & non loquimur de mutatione intrinseca monetæ, videlicet quando materia ipsius pretiosior, vel vilior facta est; sed de mutatione extrinseca, quando valor, siue æstimatio tantùm, non materia monetæ, mutata est; & ego olim in isto casu mordicus tenui, solutione monetæ pręstandā esse æstimationem temporis, quo pecunia soluenda est, ita sanè vt creditor in totidem aureis acquiescere teneatur quod expendit, siue æstimatio illorum aucta, siue imminuta interea fuerit. Et ita hāc sententiā tenet Fachinæus *l.2. contr. iur. c.9. verb. tertia est sententia.* Cotas. *l.4. Misc. c.13 n.5.* Boër. *decis.327. n.4. & 13.* Vi fill. *ad decis. Matth. de afflictu 194. n.3.* Bartol. *in leg. cùm quid 5. n.17.* Castrensis *n.6.* Socin. *n.42.* Alex. *n.16.* Alciat. *n.68. ff. de reb. creditis.* Gail. *l.3. obs. pract. c.73. n.9.* & alij penes ipsos.

Sup. hoc lege doctrinā præcedentis Res. & alterius vers. eius annot.

2. Sed modò ego contrariæ sententiæ magis adhæreo, ex multis fundamentis, quorum

*Primum* petitur ex *dicta leg. cùm quid 3. in fine, ff. de rebus credit.* vbi Pomponius respondet, in mutuo id actum intelligi, vt eiusdem generis, & eadem bonitate soluatur, qua (tempore nimirum contractus, siue mutui facti) datum sit. Quòd si verò secundùm præsentem monetæ æstimationem, non illam, quæ tempore mutui

contracti

contracti fuit, solutio facienda esset, non tantundem, sed plus minúsve, quàm est acceptum, redderetur: id quod à mutui natura quàm maximè abhorret, quippe in quo hoc tacitè actum intelligitur, vt non solùm in eodem genere, sed eadem quoque bonitate soluatur, qua datum est *d.l.3.ff.eod.tit.*

3. *Alterum fundamentum* dependet ex *l. Rutilia Polla 69.ff.de contrah. empt.* vbi apertè Proculus statuit, in contractibus eam æstimationem inspiciendam esse, quæ fuit tempore contractus; cui assentiri videtur Africanus *in l.cùm quis 22.ff.de oblig.& actionibus*, nec non Innocentius, eius nominis III. *in prædicto cap. olim 20. de censib.* non obscurè tradens, ad tempus contractus, quo denarij Papienses promissi sunt, respiciendum: & Gregorius IX. *in d.cap.penult.* ibi, solutione prioris pecuniæ (quod ad tempus contractus refertur,) vel si nuo sit in vsu, æstimatione pensionis antiquæ,&c.

4. *Tertium fundamentum* tale est: Omnis obligatio, quæ ex datione pecuniæ oritur, ratione æstimationis certa est. *l.nummis.3.vers cùm certa sit.ff. de in litem iurand.l.1.in princ.ff.de condict. triticiar.l.ideò...versic. pecuniarum quoque.ff.de eo, quod certo loco,*&c. Ergo ex mutatione monetæ isthæc obligatio, quæ initio contractus certa fuit, haudquaquam variari, & incerta fieri, sed in tempore contractus certitudine persistere ac permanere debet, argum. *l.fundum Cornelianum 28.versic. præsens æstimatio.ff de donationib & l.hominem 37.* ibi, *æstimatio eius ad id potiùs tempus,&c.ff mandati.*

5. *Quartum fundamentum* sumitur a natura mutui, quippe quæ periculum rei mutuò acceptæ ad debitorem transfert, non tam quòd ipsius gratia mutuum contrahitur, quàm quòd is rei mutuò acceptæ dominus factus est: ac proinde si vllum periculum hoc casu versaretur, illud nulli alij, quàm ipsi debitori, tanquam domino, adscribendū esset, hoc principio nostro *l.si vt certo 5.§.num vidēdum ff.cōmodat.& l.pignus 9 C.de pigneratit.actione.*

6. *Quintum fundamentum* ex eo constat, quòd si diminutio valoris thalerorum, siue aureorum mutuo datorum creditoris damno cederet, veluti fieri oporteret, si non contractus, sed solutionis tempus attendendum esset, hoc absurdum sequeretur, creditori officium suum damnosum esse debere, dum videlicet ex eo quod debitori credendo benefecit, damno afficeretur. Contra verò debitor non solùm vsura temporis frueretur, sed & lucrum faceret ex eo, quòd pluris aureos, siue thaleros expendit, in ea nimirum æstimatione, quæ tempore contractus fuit: cuiusmodi iniquitati ipsa ratio aduersatur; quippe quæ dictat, ne quisquam ex suo officio, quod eius, cum quo contraxit, non etiam commodi sui causa fecit, damnum patiatur. *l.sed si quis 7.ff quemadmodū test.aperiant.l.si seruus,61.§.quod verò 5.ff.de furt.l.verò 12.§ si mihi 9.ff.mādat.l.absentia 140.ff.de regul.iur.*

7. *Sextum fundamentum* depromitur ex causa mutui finali. Cùm enim mutuum eum in finem sit inductum, vt necessitati commodisque proximi per illud subueniatur, est profectò, quòd debitor commodum eius, quod accepit mutuum, habeat tantisper, dum moræ argui non potest: tantum abest, vt si valor monetæ interim auctus fuerit, damnum hoc ad ipsum debitorem redundare debeat. Quemadmodum & vice versa, si valor pecuniæ mutuò acceptæ imminutus sit, iniquum ducendum non est, si debitor suppleat id, quod valori pristino, qui videlicet tempore contractus fuit, interim decessit: cùm eum pecuniæ valorem creditori restituat, quem acceptum protinus suos in vsus conuertit. D. Philipp. Matthæus *ad d.l.3.ff de reb.credit. pag.* 40. Broncborst. *d.centur.1.assertion.64.edit.1.*

8. Postremum fundamentum desumitur à verosimili contrahentium mente, quorsum nunquam recurrendum, præsertim verò in contractibus. *l.sed Celsus 6.§.1.* ibi, *potiùs id, quod actum, quàm quod dictum, sequendum. & l.fistulas 78. in princip. ff. de contrahend. emption. l. in conuentionibus 219. ff. de verborum significat. leg. vltim.* ibi, *cùm sit iustum, voluntates contrahentium magis, quàm verborum conceptionem inspicere. Codic. quæ res pignori obligari poss. l. vnic.* ibi, *ne propter nimiam subtilitatem verborum, latitudo voluntatis contrahentium impediatur. Codic. vt actiones ad herede,* &c. Et cùm mens patet, de verbis parum curandum, *l.1. & tot. tit. Cod. plus valere quod agitur, quàm quod simulate concipitur.* Philippus Decius *in l. semper in stipulationibus 34 numer.3. versic. verba non sunt curanda,* &c. *ff. de regul. iuris.* Verba quippe se habent vt corpus, & superficies: mens verò, vt spiritus & anima, teste Augustino *canon. sedulo 12. distinct 38.* Roland. à Valle *consil.70. numer 56. volum.3.* Cæterùm contrahentes ad nummi (quatenus lege & æstimatione publica nummi) valorem, non nummi corpus, seu massam respexisse, eundémque valorem in obligationem deduxisse censentur. Quoniam verisimilius est, eos consensisse in id, quod præsens fuit, quam quod sub incerto esse potuit. *l. si ita esset. 7. vers. quia præsens tempus semper intelligeretur,* &c. *ff. de aur.& argent. legat. dicta leg. 1. in fine principij.* ibi, *vsum, dominiúmque non ex substantia, sed quantitate,* &c. *ff. de contrah. empt.* Quare similiter concludendum, bonitate monetæ extrinseca, quæ in valore consistit, immutata ad tempus contractus, quæ tum æstimatio monetæ fuerit communis, respiciendam, & secundùm eam solutionem faciendam esse: & consequenter incrementum monetæ, in eo casu, debitoris lucro; decrementum contrà, eiusdem damno cedere.

9. Nec supradictis obstat textus *in l.cùm certum 9. ff. de auro, & argent. legat.* vbi Modestinus respondit: Si certum auri, vel argenti pondus legatum, & non species designata sit, sed genus, vt fit in mutuo, puta si quinque pondo legata sint, non materiam, sed pretium, siue æstimationem præsentis temporis præstari debere: cuiusmodi tempus præsens vix intelligi potest de tempore alio, quàm quo solutio facienda est. Etenim verba ista, *præsentis temporis*, haudquaquam de tempore solutionis, sed de tempore, quo testamentum est conditum, exaudienda sunt, per *leg. vxorem 41. §. testamento 4 ff. de leg.3.& d.l.si ita 7. ff. de aur. & argent. leg.* vbi tam Scæuola, quàm Paulus æstimationem rei legatæ in dubio ad tempus conditi testamenti referri volunt, quòd verisimilius sit, testatorem verba sua intellexisse de illa æstimatione, quam præsens vidit, & sciuit: cùm futuram monetæ mutationem ne diuinare quidem potuerit. argument. *l.Iulianus 6.* ibi, *nec aduentitij casus computandi sunt.ff. qui & à quibus manumissi liberi non fiunt.* Pinel. *ad rubr. Cod. de rescind. vendit.part.1.cap.3.num.23.*

10. Nihil autem obstat, quòd aliud sit res ipsa, & aliud eiusdem æstimatio: & id præstari oporteat, quod in obligatione est, argument. *l. si ita fideiussorem 42. ff de fideiussoribus, & l. fin. Cod. de fideicommissariis libertatibus.* Atqui res, siue ipsa centum (exempli gratia) aureorum, seu thalerorum corpora in obligatione consistant. Hæc igitur, quantumuis eorum æstimatione mutata, præstari debeant. Nam respondetur, hoc argumentum falso inniti principio: quoniam præsupponit, aureum æstimari ex materia potiùs & auro, quàm valore imposito: ac nummis creditis, non principaliter potestatem & valorem, sed corpora certa aureorum esse credita: quod superiùs sufficienter refutatum est, ex *d. l. ff. de contrah. empt.* & indicatum, nummum, sub ratione quantitatis in mutuum deduci, adeóque non corpora aureorum, sed ipsum valorem mutuò dari. Hic igitur si restituatur, recipit creditor, quod dedit, & quod in obligatione fuit, quodque ipsi debebatur.

11. Sic quoque nihil negotij facessit, præallegata *l. creditorem 99.ff.de solutionib.* ex qua infertur, quòd quem-

admodum creditor nummos in aliam formam recipere non cogitur, si damnum aliquod inde passurus est: ita nec pecuniam numeratam in æstimatione maiori, quàm expendit, accipere teneatur, cùm haud sine damno id sit facturus. Creditor enim damnum nullum patitur, quando eandem pecuniæ æstimationem recipit, quam expendit. Nec cuiquam iniquum videbitur, auctæ æstimationis commodum creditori adimi, cùm invito sponte vsu pecuniæ sese abdicarit, contentus parem eius æstimationem postea recipere: eóque æquiùs hanc, si quæ est, iacturam creditor feret, quòd etiam spem commodi habet. Etenim si imminuta fuisset pecuniæ à se datæ æstimatio debitor defectum illum similiter supplere teneretur; ita vt creditor eandem illam pecuniæ æstimationem, quam erogauit, habere posset. Et aliàs insuper tritum est, ex fortuito dubióque euentu neutrum læsum censeri, argument. *leg. si pater.* 12. *Cod. de inofficios. testament. l. si olei* 21. *Cod. de locato.* Ergo, &c.

12. Et ita hanc posteriorem sententiam docet Decius *num.* 56. Bolognetus *num.* 74. Donellus *num.* 11. *in dict. leg.* 3. *de reb. credit.* Decianus *vol.* 1. *resp.* 11. *num.* 92. Siterinus *de Regularib. lib.* 2. *c.* 7. *n.* 148. Arnisæus *de iure Maiest. lib.* 1. *c.* 7. *num.* 3. Couarr. *de vet. numism. collat.* §. *vnic. n.* 3. *lib.* 2. *c.* 107. *n.* 9. & 10. Besoldus *tract. de mutuo, c.* 9. *n.* 9. Bocerus *tract. de iure monet. c.* 2. *num.* 13. Mynsingerus *cent.* 4. *obseru.* 1.

## RESOL. CIV.

*Olim in hoc Regno propter monetæ tunsionem promulgatum fuit Edictum ab Excellentissimo Pro-Rege Marchione Villena, vt in posterum omnia genera monetarum secundùm pondus valerent, & expenderentur, cum hoc scirent multi ante Edicti promulgationem omnem pecuniam, vel mutuo dederunt, vel ex ea res emerunt. Quæsitum fuit à multis, an hoc cum crimine, & onere restitutionis factum fuerit?*

*Et an Princeps, & eius Consiliarij teneantur ad restitutionem; si ex eorum negligentia illa notitia legis promulgandæ peruenit ad aures subditorum, vnde ipsi postea ex tali scientia merces vendiderunt, cum aliorum detrimento?* Ex p. 1. tr. 8. Res. 54.

Quoad hoc lege supra doctrinam Res. 96. 97. & 101.

§. 1. MVlti Theologi tunc affirmantem sententiam sustinuerunt, nec quidem improbabiliter: nam lex futuræ Pragmaticæ Principis debet esse omnibus communis, tam insciis, quàm consciis, etiam antequàm promulgetur; & sic in fraudem eius facit, qui ante promulgationem futuram, & ignoratam ab aliis, plùs distrahit, quàm distracturus foret de re imminuenda, quoad valorem per legem publicam. Deinde, si Princeps alicui aperiret futurum decretum ante promulgationem, & hic occasione talis notitiæ cum aliorum damno plùs monetæ, & mercium distraheret, vt ditaretur; teneretur quidem ad restitutionem, quia fuit causa illius damni. Ergo etiam ille tenebitur, qui hac occasione ditatus est, quomodocunque ea scientia ad ipsum deuenerit. Et ita in terminis sequuti sunt hanc sententiam Molina *tom.* 2. *disp.* 354. §. *In hoc tamen.* Reginaldus *in sua praxi, tom* 2. *lib.* 25. *c.* 23. *num.* 345. Rebellius *de oblig. iustit. p.* 2. *lib* 9. *quæst.* 6. *num.* 7. & Pinellus *C. de rescind. vend. p.* 3. *c.* 2. *num.* 22.

Sup. hoc significaties in Res. vlt. not. præteritæ prope finem.

2. Sed ego contrariam sententiam consului, nixus authoritate Lessij *lib.* 2. *c.* 21. *dub.* 5. *num.* 45. Ioan. Salæ *tract. de empt. & vendit dub.* 12. *num.* 8. *ad* 5. Homoboni *in exam. Eccles. p.* 2. *tract.* 9. *cap.* 3. *quæst.* 4. & Barthol a S. Fausto *in spec. Confess. disp.* 16. *quæst.* 19. *num.* 2. qui citat Couarruuiam, Sotum, Caietanum, Bannez, & Aragonium. Et ratio est manifesta: nam lex ex communi sententia DD. non obligat ante Iudicis promulgationem: ergo, etiamsi aliquis sciret decretum à Principe conditum circa monetam, vel alias merces; tamen, dum non est promulgatum, non obligabit, neque vllam vim habebit; & ideò antiquum pretium durabit. Nec valet dicere, ait Lessius, *vbi suprà*, quòd hoc procederet in illo, qui distraheret monetam, vel alias merces bona fide; non tamen in illo, qui ex notitia huius decreti, venderet plus mercium, quam alioquin erat venditurus: nam respondetur, quòd talis vtitur iure suo, nec aliqua lex vetat, ne vtatur notitia illius decreti in suum commodum.

3. Hanc etiam opinionem sequitur Comitolus *in respons. mor. lib.* 3. *q.* 32. *n.* 6. Obserua tamen, quòd Princeps, eiusque Consiliarius tenetur ad restitutionem, si ex eorum negligentia illa notitia legis promulgandæ peruenit ad aures subditorum; vnde ipsi postea ex tali scientia vendiderunt merces cum aliorum detrimento. Et ratio est: quia tenentur ex officio euitare, ne detrimentum hoc aliis sequatur: cæteri verò ciues, minimè. Videant Consiliarij, quanto silentio in istis negotiis est procedendum.

## RESOL. CV.

*An pro nummis aureis simpliciter, siue generaliter datis, debitor possit alterius generis nummos argenteos, æreosque, inuito creditore, soluere?* Ex p. 8. tr. 7. & Mil. Res. 19.

§. 1. CAsus est curiosus, & quotidianus, & ad illum negatiuè respondet Henricus Bocerus *tr. de Regalib. c.* 1. *num.* 219. Naturalis namque conditio, ait ipse, mutui, hæc est, vt id quod mutuo datum est, in eodem genere, & qualitate eadem reddatur. §. *& quoniam*, ibi, sed alia eiusdem naturæ & qualitatis reddantur. *Instit. quib. mod. re contrah. oblig. l.* 2. *in princ.* ibi, sed idem genus, & *d. l.* 3. ibi rem quæ ex eodem genere sit reddere, *ff. de reb. credit.* Cùm ergo diuersi generis sint, diuersæ item qualitatis aurei nummi, & nummi argentei, non est cogendus creditor, qui aureos certo numerò credidit, vt argenteam pecuniam recipiat. Cùm item thaleri genere, & qualitate à minuta differant pecunia, creditor qui thaleros ad certum numerum dedit mutuos, minutam recipere pecuniam, haud cogi debet.

2. Confirmat eandem conclusionem textus *in Nouell.* 4. *c.* 3. vbi disponitur, iustum non esse, vt qui mutuauit aurum, quicpiam aliud ei inuito soluatur, nisi debitor ad aurei restitutionem idoneus non sit. Extra casum ergo impossibilitatis regulariter pro aureis reddendi sunt aurei, non alia pecunia, & pro mutuis thaleris reddendi alij thaleri, non minuta pecunia.

3. Accedit huc quòd aliud pro alio, inuito creditore, solui non potest, *l.* 2. §. 1. *ff. de reb. cred.*

4. Robur accipit hoc pronunciatum ex *l. vnic. Cod. de argenti pretio, quod thesauris infertur, l.* 10. vbi prouinciis, quæ argentum debent Imperatoris fisco, specialiter priuilegium tribuit soluendi aurea. Vnde patet, quòd regulariter sine speciali concessione iuris alia pecunia pro alia inuito creditori solui non possit, pro aurea scilicet, moneta argentea, vel pro hac illa, vel pro grandioribus nummis, pecunia minuta, *ad dict. Nouell.* 4. *cap.* 3. *mihi pag.* 50. & *ad l. quotiens* 59. *in fin. ff. de verb. oblig.* & *in lib.* 28. Pauli *ad edictum, pag.* 25. & *seq.*

5. Quæ sententia vlterius & hac ratione ex principiis naturæ petita egregiè probatur, quod alteri per alterum iniqua conditio inferri non debet, *l. non debet* 4. *ff. de reg. iur.* Solutio autem alterius generis monetæ, minutæ maximè, non modica plerúmque incommoda habet: siquidem non modò minutæ pecuniæ summa magna ad gestationem creditori grauis est, & onerosa, & maiori cum sumptu & periculo etiam peregrè transportatur, sed & non facile & commodè erogari potest minuta pecunia, sicut aurei, vel thaleri, maximè si ad

emendu a

emendos annuos reditus expendere eam velit creditor, aut, si mercator sit, pro ea merces in nundinis comparare sibi constituerit. Huc usque Bocerus, cui adde Matthæum Colerum *tract. de process. execut. p. 2. c. 10. n. 7.* Borcholtum *in comment. de reb. credit. c. 7. num. 4.* Boëtium *decis. 317.* VVesembecium *in Paratitlis ff. de reb. credit. num. 12. versic. ex eadem ratione.* Couarruuiam *de veter. numism. collat. c. 7. §. vnico*, & alios penes ipsos.

6. Sed his non obstantibus assirmatiua sententia magis mihi placet, quam tuetur Fachinæus *lib. 2. controuers. iur. c. 50.* Menochius *consil. 9. num. 38.* Huberus *lib. 3. variar. resol. iur. ciuilis, tract. 3. p. 1. quæst. 8.* Besoldus *tract. de meum, c. 9. n. 8.* Vultejus *lib. 1. iur. prudent. Rom. c. 35. num. 83.* Alciatus *n. 11.* Puteanus *n. 31.* Federicus Scotus *n. 131. ad l. 2. §. 1. ff. de rebus creditis.* Treutlerus *disput. 20. thesi 12. litera A, vol. 1.* & alij penes ipsos.

7. Probatur primò hæc sententia per *leg. 1. ibi*, eaque materia forma publica percussa, vsum dominiumque, non tam ex substantia præbet, quàm quantitate. *ff. de contrahent. empt.* ex qua l. apparet, quòd pecuniæ bonitas, vis ac substantia non consistat in ipsa pecuniæ materia; sicut vini bonitas est in ipso vino: sed aliunde ab arbitrio videlicet, magistratus & legislatoris dependeat, adeò, vt nummus nihil aliud sit, quàm eius æstimatio & valor ipsi à percutiente, seu magistratus edicto impositus. Vnde numus à Græco νόμος dicitur, eo quòd omnem suam auctoritatem ex lege sola habeat. Aristot. *l. 5. Ethicor. c. 5. & l. 1. Politic. c. 6.* Itaque qui certam monetæ speciem accepit mutuam, non tam speciem, quàm valorem, atque æstimationem istius speciei accepit: neque etiam accepisse intelligitur in alia bonitate, quàm ea, quæ illa ipsa æstimatione continetur: veluti qui thalerum Imperialem VVitembergicum hoc tempore accepit mutuum, non præcisè corpus thaleri, sed potius ipsius valorem debet: proinde si 22. batzios reddat, non aliud pro alio, sed idem reddit, nempe valorem, qui creditus censetur, & in quo solo pecuniæ numeratæ bonitas sita est: cùm vnicam hanc ad rem παρα siet, vt eam æstimationem, quæ publica lege ipsi indita est, præstet. Vulteius *lib. 1. disceptat. scholastic. cap. 10.*

8. Deinde nostræ sententiæ fundamentum desumitur ex *d. l. qua extrinsecus 65. §. 1. ff. de verbor. obligat.* vbi is, qui decuanos stipulatur, eiusdem quantitatis aureos spondet, obligari dicitur. Atqui non valet stipulatio, verborúmve obligatio, cùm de alia re loquitur stipulator, de alia promissor. §. *præterea 5. & §. si de alia 22. infr. de inutilibus stipulat.* Ergo non sunt aliud denarij, quàm aurei eiusdem quantitatis: ac ea propter nec aliud soluitur, quàm quod debebatur, cùm pro aureis denariis eiusdem quãtitatis, & vice versa, pro denarijs aureis eiusdem quantitatis, siue valoris soluuntur.

9. Tertiò, isti sententiæ auxiliatur nõ parùm *l. Titia amica 35. in princ. ff. de aur. & arg. legat.* vbi anno pòdo quinque legatis, respondetur: aut aurum, de quo quæritur, præstari oportere, aut pro arbitrio hæredis pretium auri, quanti comparari potest. Si igitur pro auro infecto pecunia quæuis signata præstari potest ad meam quantitatem, qua aurum æstimetur: multò magis pro pecunia aurea debita, cuius multò certior est æstimatio, quàm auri infecti, alia quæuis pecunia præstari poterit.

10. Quartò eandem assertionem confirmat textus *in l. vnic. Cod. de collatione æris, & l. vnic. Cod. de argenti pretio*, quod thesauris infertur: in quarum priori in collationibus, pro viginti libris æris, vnicum auri solidum: in posteriori, pro singulis libris argenti, quinos solidos; adeòque pro argentea moneta auream, & contrà, inferre, & soluere debitori licet.

11. Quintò, huc accedit, quòd nummi rebus incorporeis comparentur, adeòque æstimatio nummorum, magis, quàm corpora, credita existimetur. *l. si is, cui 94. §. 1. ff. de solutionib. l. planè 34. §. sed si non corpus, 3. ff. de legat. 1. l. quisquis. 9. 5. ff. de legat. 3. l. Lucius Titius 24. ff. depofit. l. si pœna 19. §. 2. ff. de condict. indebit. l. si hæres 61. ff. ad Senatusconsult. Trebellian. l. quod dicitur 5. in princ. ff. de impens. in res dotal. factis.*

12. Ac sanè imposititium principaliter nummorum valorem, circa considerationem materiæ, spectandum esse, vel ex eo satis liquet, quod non solùm ex auro, & argento, verùm etiam ex plumbo, ferro, ære, atque adeò ex corio cudi interdum nummi soleant. Iul. Cæsar *de bello Gallico, lib. 5.* Alexand. ab Alexand. *gen. dier. 4. c. 15.* Seneca *de benefic. lib. 5. c. 14.* Gregor. Tholosan. *lib. 3. de Republ. cap. 6.* Hinc & Imper. Fridericus II. propter exhaustam diuturnitate Italici belli pecuniam, coriaceam monetam cudi iussit, eique pretium, siue valorem aurei Augustalis imposuit, statuitque, vt eo pretio ab omnibus in emendo vendendoque sumeretur: simulque per præconem publicè edici curauit, eum, qui bello finito talem monetam ad Cameram Imperialem referret, aureum Augustalem recepturum. Quod cùm ab ipso bona fide præstitum fuerit, documentum apertissimum præbuit, valorem & pretium monetæ, non materia, sed hominum instituto, & conuentione æstimari: vt auctor est Paodolphus Collenucius, & Antonius Florentinus *in Chronicis sub ann. 1240.* hosque referens Hotomanus *de quæst. illustr. 15.*

13. Nec obstat dicere, quòd aliud pro alio inuito creditori solui non possit. *l. 2. §. 1. in fin. ff. de reb. credit.* & mutuum eadem bonitate, quâ datum est, eodemque genere reddi debeat. *d. l. 3. ff. eod.* & hoc principio, *vers. & quoniam*, &c. Hoc autem non fiat, cùm pro auro argentum, aut pro argento æs restituatur; siquidem aurum multis partibus præstare argento, & argentum æri, nemo ignoret. Illud, inquam, non obstat, quia, cùm in nummis non materia illa externa, aurum videlicet, æs, vel argentum, sed valor spectetur, indeque nummi substantia, qualitas, & bonitas æstimetur, & nummus sub ratione quantitatis, ac valoris in mutuum deducatur, vt extensum supra ex *d. l. 1. ff. de contrahend. empt.* non videtur aliud solui pro alio, aut pecunia in alia qualitate, siue bonitate, quam in qua erat credita, quando idem valor, qui datus, restituitur. Nec quicquam mouet, quòd sicut pro aureis alia moneta, argentea, vel ærea solui non possit. Hæc enim ratiocinatio ex disparibus procedit, proindeque nullius momenti habetur. *l. duobus 25. ff. de testament. tutel. l. inter stipulantem 83. §. sacram. 5. vers. sed hæc dissimilia sunt ff. de verb. oblig.* Nam cùm triticum datur pro vino, res alterius generis dari intelligitur; non verò, cùm pro aureis dantur argentei nummi, quoniam tunc idem planè, quod datum est, redditur, nimirum valor, seu æstimatio. Nec etenim nummi aurei ab argenteis, aliisve genere differunt, si substantia illorum, non ex materia externa, sed ex quantitate, valore, & potestate æstimetur. Ergo, &c.

## RESOL. CVI.

*An aliquid pro alio inuito creditore, solui possit? Ex p. 2. tr. 16. & Misc. 2. Res. 39. alias 41.*

§. 1. Negatiuè respondet cum Tannero *in 2. 2. disp. 4. q. 6. dub. 14. n. 375.* Turriano *in 2. 2. tom. 2. disp. 10. dub. 1. n. 2. & 3.* Valentia *tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 7. &* alijs, quando res ablatæ non sunt vsu consumptibiles, secus si essent, vt pecunia, frumentũ, &c. & ideò non est in optione creditoris soluere æstimationem rei debitæ, vt si quis abstulit ab alio librum, equum, & similia, vel debet ex causa legati, vel aliàs domum, oliuetum, vineam, & similia, non est in eius potestate soluere pro specie debita æstimationem, seu valorem illius, nam, vt patet ex *l. cum à quo, & ex l. manifesti. C. de solut.* aliud pro alio inuito domino, reddi non potest, si res extat.

Sup. hoc in Res. seq.

Sup. hoc ex latissima doctrina præcedentis Res. eleganter §. vltim.

Tom. VI. P 3 2. Non

2. Non reticeam tamen Ioan. Valer. *in differentiis vtriusque fori, ver. debitum, differ. 8. num. 1.* asserere, supradicta esse vera in foro exteriori, non autem in foro conscientiæ, in quo ex vi restitutionis, vel obligationis ad rem reddendam, satisfacit quis reddendo eius æstimationem, & valorem, vel aliam rem eiusdem prorsus bonitatis, & quantitatis: quia sic reparatur damnum secundùm æqualitatem. Dixi, ex vi restitutionis, vel obligationis ad rem reddendam; quia alia ratione posset peccare, si rem in specie non restituit, videlicet contra charitatem, dando occasionem domino contristationis, & iræ, quando scit id eum ægrè laturum; aliàs enim, si hoc non timetur, nullum quis peccatum committit, non restituendo rem in specie ablatam, etiamsi extet. Ita Valerus, qui pro hac sententia citat Petrum à Nauarra *lib. 4. cap. 1. num. 5.*

---

## RESOL. CVII.

*An quod debetur, statuto tempore solui possit ante diem, inuito creditore?* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 17.

§. 1. MAgna fuit quæstio de hoc casu olim in Sicilia, ex occasione cuiusdam banni circa monetam. Et negatiuè respondit Æmilius Ferrettus & Cuiacius *in l. stipulatio ista 38. § inter. ff. de verb. oblig.* Idem Cuiacius *lib. 23. obseruat. c. 22.* Borcholten *in tract. de verbor. obligation. c. 6. num. 33. edit. 2. & Instit. Instin. l. 3. tit. quibus modis tollitur obligatio, n. 67. & seq.*

2. Ego autem tunc affirmatiuæ sententiæ adhæsi, Ex textu *in leg. continuus 137. §. 2. versic. nam & quod, ff. de verb. obligat. l. quod certa 70. ff. de solutionibus, & l. quod quis 50. ff. de obligat. & actionibus*, in quibus scriptum est, quod certa die promissum est, vel statim dari & solui posse. Rectè autem iuréque illud solui posse dicitur, quod inuito aduersario, vel creditore, solui potest, argum. *l. quod stipulatus 10. & l. si quis stipulatus fuerit 57. §. 1 ff. de solutionibus, & §. si quis alij 4. versic. planè, infr. de inutilibus stipulat.* Nec prædictos textus eneruat, quod quidam dixerunt, sæpiùs aliquem dici posse etiam id, quod potest ita demum, si aduersarius velit & consentiat. *l. rescriptum 12. in princ. ff. de distract. pignor. l. inuitum 11. C. de contrah. empt. l. nec emere 16. C. de iure deliber. l. inuito 69. ff. de reg. iur. & simil.* Etenim non nisi impropriè dicitur, id quempiam posse, quod facere nequit, altero non consentiente. Ast à propria significatione verborum non aliter recedi oportet, quàm cùm manifestum est, hoc censisse legislatorem *l. non aliter 69. in princ. ff. de legat. 3.*

3. Deinde, pro nostra assertione haud parum facit, quod *in l. stipulatio ista 38. § inter 16. ff. de verbor. obligat. & in d. l. quod certa 70. ff. de solutionib.* traditur, in obligationibus in diem; totum medium tempus ad soluendum promissori liberum relinqui. Atqui liberum non esset debitori tempus ad soluendum, si ei non liberet soluere inuito creditori, aut si creditor solutionem recusare ante diem iure posset. Liberum quippe illud dicitur, quod est in potestate alicuius, ita, vt facere, cùm velit, possit. Nec quicquam mouet, quòd à dissentientibus affertur, illud quoque dici alicui liberum esse, seù liberum relinqui, quod non ex facientis tantùm, sed alterius etiam voluntate & consensu dependet: vt cùm dicimus, liberum esse adolescenti cum puella matrimonium contrahere: hîc liberum non est absolutæ voluntatis. Neque enim adolescens, si puella nolit, matrimonium cum illa contrahere potest, cùm libera debeant esse matrimonia, argument. *l. Titia 134. in fine principij, ff. de verbor. obligat.* Nihil, inquam, id mouet, quia istud impropriè liberum dicitur: in quo significatu verbum hoc, *liberum*, Vlpianum *in d. l. stipulatio 38. §. inter 16. ff. eodem*, & Celsum Iureconsultum *in d. l. quod certa 70. ff. de solutionib.* accepisse, præsumi non debet, argum. *d. l. non aliter 69. in princ ff. de legat. 3.*

4. *Tertiò* huc confert. *l. cum, qui Calendis 41. §. 1. in fin. ff. de verbor. obligat. l. intra 7. de re iudicat. l. cùm tempus 17. in fine ff. de regul. iur. & §. omnis stipulatio 2. versic. quia totus, infr. de verb. obligat.* in quibus locis disertè cauetur, quòd diei adiectio sit pro reo, siue debitore, non pro stipulatore, seu creditore. Si igitur dies pro debitore est, ei die vti licet, si velit: si nolit, eique videatur commodum statim soluere, licet die non vti: ita vt nihil magis ei dies noceat, quàm si omnino adiectus non esset: quo casu statim etiam creditori inuito solui posse, certum est, adeò, vt illo recusante accipere, si pecunia solemniter obsignetur, ipso iure liberatio contingat. *l. obsignatione 9. Cod. de solutionib.* Ac sanè dies, qui pro debitore est, ipsi obesse minimè debet, argum. *l. nulla 25. ff. de legib.* vbi Modestinus perèleganter hunc in modum respondit: Nulla iuris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, vt quæ salubriter pro vtilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad seueritatem.

5. *Quartò*, huic sententiæ robur addit, quòd cuique licitum est, beneficio pro se tantùm introducto renuntiare, idque contemnere *l. si index 41. ff. de minoribus 25. an. l. sed et si 4. §. quæsitum 4 ff. si quis cautionibus in iudic. sistendi caus. fact. non obtemper. l. pactum 46 ff. de pact. l. penultim. Cod. eodem.* Atqui verò dies beneficio debitoris, seu promissoris tantùm in dubio adiectus intelligitur *dict. l. cum, qui 41. §. 1. in fin ff. de verbor. obligat. dict. l. cùm tempus 17. ff. de regul. iur.* Ergo, illi debitor renunciare, illúmque contemnere, & consequenter etiam ante diem creditori repugnanti soluere poterit.

6. Nec obstat *l. creditor. 102. in princ ff. de solutionib.* ex qua tale ducunt argumentum: Si debitor alio tempore creditori inuito posset soluere, periculum non debitoris esset, sed creditoris, qui pecuniam sibi oblatam accipere noluit. Creditoris verò non esse, sed debitoris, liquet ex *d. l. 102. ff. eodem.* Hoc, inquam, non obstat: quoniam in specie istius legis ideo periculum creditoris esse respondetur, quia in opportuno tempore debitor soluere voluit: ac proinde creditor pecuniam oblatam, alio die, hoc est, sibi magis opportuno, acceptu-rus, iusta ex causa distulit; quod ipsum exemplo tutoris planum, & perspicuum efficitur. Nec enim ita constringendus est creditor, vt si necessariis occupationibus distentus, atque districtus teneatur, iis omissis debitorem sequi necesse habeat; sed potiùs in alium sibi magis conuenientem, & opportunum diem deferre solutionem poterit: etsi interim deposuerit debitor pecuniam, (qui videtur esse casus *dict. leg. creditor 102.*) suo, non creditoris, periculo deponet, cùm nulla prorsus hîc culpa creditori, qui necessariis negotiis impeditus debitum obligatum accipere non potuit, imputari queat: necessitatem siquidem legi non subesse trãslatitium est, argument. *l. 2 3. & 4. ff. de in ius vocand. l. 1. §. 1.* cùm ibi notat *ff. de offic. consul. l. alienationes 13 ff. famil. ercisc. l. quæ propter necessitatem 162.* ibique Decius & Cagnolus *ff. de regul. iur.* latè Tiraquell. *in tract. de retractat. lignagier. § 26. gloss. 1. numero 12. & sequentibus.*

7. Sic quoque nõ refragatur *l. 2. § idem Iulianus 7. & l. is, qui certò 9. ff. de eo, quod certo loco.* vbi is, qui certo loco dare promittit, nullo alio loco, quàm in quo promisit, soluere inuito stipulatore potest. Ergo nec alio tempore soluere poterit, cùm locus, & tempus comparentur. *d. l. si soluturus 39. ff. de solutionibus.* Nam respondetur, rationem consequentiæ non satis firmam esse, propterea quòd tempus solius promissoris, non etiam stipulatoris, gratia adiiciatur *d. l. cum, qui 41. §. 1. in fin. ff de verbor. obligat. d. l. cùm tempus 17. in fin. ff. de reg. iur.* & similibus suprà adductis: locus autem

tem vtriusque contrahentis gratia apponi soleat. *d.l.2. in princ. ff. de eo, quod cert. loc.* Nec quicquam comparatio loci & temporis *in d.l. si soluturus 39. ff. de solut.* officit, modò eam ratione importunitatis quispiam intellexerit, docente Arumæo *locis preallegatis.*

8. Et ideò nostram sententiam tenet Bartolus, Iason, Corasius, & Duarenus, *in d.l. stipulatio. §. inter ff. de verb. oblig.* Gomez *var. res. tom. 2. c. 11. n. 28.* Morla *in emper. iur. p. 1. tit. 9. quæst. 11. n. 4.* Faber *lib. 1. coniect. iur. c. 1.* Hunnius *lib. 3. var. res. iur. Ciuil. tract. 2. q. 10.* Peckius *lib. 5. de testam. coniug. c. 28. n. 2.* Osvvaldus *in Donellum enucleatum, lib. 16. c. 11. litera C,* & alij penes ipsos.

---

## RESOL. CVIII.

*Petrus debebat Ioanni centum nummos soluendos, post annum, sed nunc vult soluere quinquaginta hoc pacto, vt Ioannes spectet per biennium alios quinquaginta, quæritur, an hæc solutio sit vsuraria?* Ex part. 1. tract. 8. Res. 63.

Sup. hoc in Res. 104.

§. 1. TAlem esse respondet Bonacina *de contr. disp. 3. q. 3. punct. 3. n. 9.* Et ratio est: quia hoc nihil aliud est, quàm implicitè mutuare cum pacto, vt Ioannes remutuet in fine anni: vnde Petrus à Nauarra *de rest. lib. 3. c. 1. n. 290.* vt non intercedat vsura in tali casu, ait, dissoluendum esse priorem contractum, quo debitor se obligauit ad soluendum centum, & alium de nouo ineundum esse, quo debitor, traditis quinquaginta, obliget se ad soluendos alios quinquaginta post biennium.

2. Sed, licet hæc opinio sit probabilis; probabilior tamen contraria mihi videtur, quam sequitur, præter Lessium *lib. 2. c. 20. dub. 8. n. 59.* Salam *tract. de vsuris, dub. 9. n. 10.* & alios, Ioannes Malderus *in 2. 2. tract. 5. c. 3. dub. 4.* Et ratio est: quia, qui se obligat ad expectandam solutionem, non se obligat ad mutuandum; sed statim mutuat, quia prorogat terminum solutionis, quod est virtuale mutuum: vnde in hoc contractu vnum mutuum datur pro alio. Aduertit etiam Salas, *vbi suprà*, quòd doctrina Petri à Nauarra *superius* allata, quam etiam docet Aragonius *in 2. 2. q. 78. a. 1. dub. 1.* de rescissione prioris contractus & renouationis alterius, non habet locum, quando debitum non oritur ex contractu, vel contractus renouari non potest, vt si res empta iam esset consumpta, vel in dominium tertij translata. Adde, quòd periculosum esse potest vni parti, quia altera fortè posteà nollet renouare contractum, nisi cum pacto renouationis rescissus sit. Vnde absolutè dicendum est, quòd in tali contractu nulla adest vsura: quia à contrahentibus vnum mutuum datur pro alio: & sic patet responsio ad quæsitum, salua semper, &c.

---

## RESOL. CIX.

*An si quis debeat post annum mille aureos, si det sexto mense quingentos sub onere, quod aliorum quingentorum per biennium expectetur, committat vsuram?*

*Et alios curiosos casus in textu huius Resolutionis inuenies, sed iam omnes explanatos in suis specialibus Resolutionibus, & appositos in hoc tractatu, & nouo ordine.* Ex p. 9. tr. 6. & Misc. 1. Res. 23 aliàs 24.

Sup. hoc in Res. præcenti.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Io. Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. disp. 14. n. 748.* [Aragonius prudenter vult tolli casum, & difficultatem. Tollitur, ait, si dissoluatur contractus ille prior, & secundus ineatur: nempe, hoc modo: Soluit tibi quingentos aureos, ille, & tu nouo contractu illi das mutuo pro biennio alios quingentos aureos. Adsonant Salas, Molina, Lessius, Dicastillus, qui dicit, huic opinioni reuera consentire Petrum à Nauarra, tametsi ita obscurè alicubi loquutus, vt contrariæ fauere videatur. Sed, me duce, considera, an possit vsura in solutione ipsa committi.

2. Si contractus ille non rescindatur, & nouus fiat, transire in vsurarium, videtur sentire Petrus de Nauarra in aliquorum sententia, qui putant, eius mentem examinasse. Et probatur: quia hoc nihil aliud videtur, quàm implicitè mutuare, seu, quod idem est, anticipare solutionem cum onere, vt tu remutues in fine anni, quando erant soluenda alia quingenta.

3. Sed, quis non videat, hic hallucinationem subesse? Soluere, non est implicitè mutuare, vt dicitur; tametsi fatear posse committi in ipsa solutione vsuram: nimirum, si Petrus soluat, quod debet, quando debet sub onere, quòd creditor faciat, quod non debet. Sed hoc in præsentiarum non accidit: nam, si tibi debebat Franciscus soluere post sex menses & soluit nunc, fecit, quod non debuit: ergo poterit vicissim petere, vt facias, quod non debes. Ergo, si ipse voluit pro te vnum grauamen subire, vt tu subires alterum, nulla cognoscetur iniuria, nulla vsura.] Hæc omnia Caramuel, satis quidem probabiliter.

4. Ponit etiam *num. 754.* alium casum: [Petrus non erat negotiaturus sua pecunia, poterat tamen: dedit illam mutuam Antonio pro anni tempore: & inquirit, an possit aliquid exigere pro lucro cessante: Respondeo, nullum cessare lucrum, vbi nullum est; nullum cessaturum, vbi nullum futurum est, adeóque hoc titulo non posse. Cæterùm non posse negotiari, grauamen est; & posse, est pretio æstimabile: & nescio, cur deberet Petrus illud subire grauamen, hancque immunitatem pretio æstimabilem perdere gratis.] Ita ille. Sed & posteà adducit aliam doctrinam, & distinguit molestiam a periculo, à damno emergente, à lucro cessante. Est verè aliqua recreatio in rebus pretiosis videndis; cur non in possidendis? Pro audienda, comœdia, videnda bestia, legenda fabula, datur pretium, & nemo contradicit; cur non pro videndis, habendis, possidendis optimis auri partibus? Ergo recreatio illa, quæ procedit ex possessione pecuniarum, præcisa ab omni alio periculo, est pretio æstimabilis. Ratione huius molestiæ ab ipsamet carentia pecuniæ subortæ posse aliquid supra sortem accipi, affirmarat Medina *C. de restit. quæst. 32. §. Inde infertur.* Sed hæc cogitanda reliquo.

Quamuis minimè sup. hoc, lege tamen quod fieri potest in hoc casu suprà ex doctrina Res. 50. & alterius eius annot.

Sup. sequentia in hoc §. latè suprà in Res. 44 & in aliis eius not.

5. Deinde in *num. 799.* aliam doctrinam probabilem esse putat; nempe, numeratam pecuniam esse pretiosiorem pecunia numeranda. Vnde infert, posse chirographicas obligationes, & debita, tametsi securissima, si soluenda post aliquod determinatum tempus, emi minoris, si parata pecunia: item, posse debitorem minori pretio, dato tamen ante tempus, extinguere debitum maius. Et postulo, an Deum communem habeamus, an priuatum? Si igitur Deus noster æquè mutuatarij, ac mutuatoris iudex est, vtrumque eadem statera ponderabit. Ergo, si centum aurei soluendi post annum, possunt hodie extingui nonaginta paratis: si mutuans nonaginta dederit hodie sub onere, quòd centum post annum restituantur, nihil acquisiuit præter sortem: vel æquitas inæqualis est. Tu hanc doctrinam perpende, & examina: puto enim iudicio communi decidendam; & non scio me audiuisse ab aliquo, se non facere maioris pecuniam præsentem, quàm futuram.

Sup. hoc latè suprà in Res. 80.

Sup. hoc etiam ibid.

Sup. hoc & sequentibus §§. suprà ex doctrina Res. 47. per totã. & in Res. 48. à princ. vsque ad §. Nota etiam.

6. Sed ais, hac doctrina omnes vsuras tolli. At isti Authores possent negare consequentiam: quia vsurarius est, quicunque accipit vltra sortem: vnde, si nonaginta aurei parati, centum dandis post annum æquiualeant; qui nonaginta hodie mutuat, & post annum centum recipit, vsurarius non est: quia nihil suprà sortem accepit; esset tamen, si sub finem anni plures quàm centenos acciperet.

7. Et tandem pro curiosis apponam aliom casum ab ipso perpensum in *num. 755.* [Dedit Petro centum

P 4 aureos

aureos Antonius pro vno anno mutuos,sub onere,quòd statim solueret præter sortem ipsum lucrum cessans, quod prudentum iudicio duodecim aureorum credebatur ; & dubitatur de illo,statim , vtrùm id possit exigi? Respondeo, ibi duos celebrati contractus, alterum mutuatitium, venditionis alterum; húncque esse extra conceptum illius,& se habere ad illum solummodò concomitanter. Dantur mutuò centum aurei, & venditur incommoditas lucri cessantis pro aureis duodecim. Dico igitur, plus valere pecuniam numeratam, quàm numerandam; vnde mercatores viliori pretio vendunt res pro parata pecunia,quàm pro paranda. Igitur examinandum est, qualiter prudentum sententia fuerit lucrum cessans determinatum. Si hi dixerint illud æquiualere duodecim aureis numeratis, aut tredecim numerandis; nemini faciet iniuriam,qui duodecim statim à volente exigat : faceret,si tredecim statim reciperet. Vnde resoluo, neminem posse totum lucrum cessans recipere statim ; sed illud debere recipere,cùm cessat: posse tamen pecuniam recipiendam diuersis vicibus,& futuro tempore,vendere viliori pretio,& recipere statim. ] Hæc omnia acutissimus Caramuel : sed plura ex istis refellenda videntur, maximè id , quod dicit de pecunia præsenti, & absenti: quod etiam non placet viris doctis de hac re à me consultis.

Sup. hoc ex Ref.1.not. præterire lege doctrinam §. Sed licet,& seq. & alterius §. eius not.

## RESOL. CX.

*An quis possit vendere res indifferentes, si sciat emptores abusuros in damnum alicuius tertij innocentis , verbi gratiâ , ornamentum meretrici, fucos,monilia, taxillos, aleas, &c.*

*Et an quis possit deponere pecunias apud vsurarium , qui illis exercebit vsuras ; & domos locare meretricibus, etiam si honestas vicinas peruersura sint ?* Ex p.1. tt.8.Ref.41.

Sup.hoc in tom.7 tt §. Ref.66 §. Vnde.& in Ref.67 §. Verum,& siguantes §. vlt. & infrà in tt.4 Ref.1. §.3. ad fin.7. & §.vlt.& in Ref.2 §.Vnde.

§.1. NEgatiuè respondet Reginaldus *tom.2. lib.25. c.15.n.165.* vbi sic asserit: [Peccat,qui meretrici ornamentum aliquod vendit, quod probabiliter creditur ab illa emi ad scandalizandum innocentem aliquem, ac pusillum : peccat, inquam, non quasi cooperans meretrici ipsi,quæ sua tantùm malitia peccat ; sed tanquam cooperans ad proximi ruinam, quod est peccatum contra charitatem.] Ita ille. Et idem docet Ioannes de la Cruz *in directl.conscienc.præcept.7.q.1.dub.1 2.concl.2.* & alij Doctores, quos citat Salas *de empt dub.47. n.2.* qui meritò ab ipso impugnantur, & à Sanchez *in summa, tom.1.lib.1.c.7.n.14.*

2. Dico igitur , posse aliquem res indifferentes ad bonum , & ad malum vsum vendere licetè, locare, aut tradere iis,quos nouerit illis ad peccatum abusuros, modò adsit causa rationabilis, & proportionata : & causam rationabilem puto esse necessitatem , vel vtilitatem aliquam,intellige proportionatam qualitati peccati. Et ita Salas concedit , posse vendi fucos , monilia , & vestes fœminis abusuris illis ad adulteria : item posse vendi taxillos, aleas, & cartas lusorias iniuste lusuris ; posséque deponi pecunias apud vsurarium , qui illis exercebit vsuras.

Sup. hoc in tom.7.tt.5. Ref.48.§.vlt. & in Ref.49. & in Ref.75. eursim in §. Item,dedu. bitur. & in Ref. 71.ad fin.8.

3. Item , licebit etiam meretricibus domos locare, etiamsi honestas vicinas peruersuræ sint: dummodò,vt diximus, causa rationabilis adsit. Sed circa præsentem quæstionem, præter Doctores,quos citat Salas,& Sanchez,vide Faustum *in Spec.Confess.disp.6 q 101.* vide Coninch *de actibus super disput.18 dub.13.per totum* Suarez *tract.de charit. disp.10 sect.4.per tot.* Lorca *in 2.2. q.10. a.9. n.5. & seq.* & Molfes. *in summ.tom 1 tract.12.cap.5. num.53.*

## RESOL. CXI.

*An dubius de malo vsu ementis excusetur vendens res indifferentes, nulla causa iusta concurrente?* Ex part. 4. tt.3.Resol. 60.

Sup. hoc in tom.4.tt 6. Ref.127.§.2. ad fin.4.

§.1. DVpliciter potest contingere hoc dubium. Primo modo,vt sit merè negatiuum, quia scilicet non possit quis prudenter ac probabiliter suspicari,an alter malè , vel benè prædictis indifferentiis sit vsurus. Secundò positiuè , quia nimirum meritò ac prudenter dubitari potest de abusu alterius. Si dubium sit primo modo, certum est , licitum esse,hæc indifferentia ministrare absque alia causa concurrente, quia in hoc dubio nemo præsumitur delictum commissurus; si verò sit secundo modo, non poterunt licitè ministrari hæc indifferentia , sed requiritur aliqua causa rationabilis , licèt minor sufficiat,quàm vbi abusus est certus. Ita Sanchez *in summ.tom.1.lib.1.c.7.num.17.* & post illum Metolla *in disp.Theol.tom.1.disp.2.c.4.dub.10.n.168.*

## RESOL. CXII.

*An quis possit vendere aliquid cum vitio occulto , quod si emptor sciret,non esset rem empturus saltem eodem pretio?*

*Et quid, si venditor probabiliter intelligit emptorem emere rem illam ad reuendendum,an tunc venditor debeat manifestare occultum vitium?*

*Et in §. vlt. huius Resolutionis aliqui alij casus sæpè sæpius in praxi occurrentes circa Pharmacopolas, sutores, & galeros vendentes , & alios similes, inferuntur , & explanantur.* Ex p.1.tt.8.Ref.39.

Sup.hoc sup. in Ref.93. §. 1.in princ. & §.2.

§.1. REspondeo affirmatiuè , dummodò venditor de pretio diminuat, quantò minùs res propter defectum valet. Et ratio est : quia in ista venditione adest æqualitas inter contrahentes : seruatur enim æqualitas ex parte rei,quia suppono rem cum tali vitio esse etiam vilem emptori: idem etiam accidit ex parte pretij;quia venditor iusto pretio illam vendit pro ratione defectus. Ergo,&c. Secundò,venditor in tali casu vtitur iure suo citra alterius damnum:ergo. Probo maiorem:quia vendit rem nullo modo nociuam,sed vtilem ad vsus ementis,ad quos illam quærit,& iusto pretio ; & licèt occultet eius defectum, hoc facit, vt suæ consulat indemnitati, ne emptor plus quàm par est, pretium extenuet : ergo, &c. Et ita docent Doctores, quos citat, & sequitur Salas *tract.de empt.dub.34.n.5.* quibus ego addo Maldecum *in 2.2.tract.5.c.2.dub.8.* Lessium *lib. 2.c.21.dub.11. n.91.* Bonacinam *de contract.disp.3.q.2.punct.6.n.4.* Filliucium *tom.2.tract.35.c.6.n.128.* Regiun. *in sua resp.cas.3.e. n.21.* & Beiani *in suis respons.p.1.cas.24.* Quicquid in contrarium afferat Azorius *p.3.lib.8.c.23.q.3.* Rebellius *p.2.lib.9.q.8.* Megala *in 2.2.c.6.q.2.lib.2.n.1,5.* Nauarr. *in Man.c.23.n.89* & alij.

2. Nec valet dicere , quòd talis occultatio dat causam contractui, & consequenter tollit liberum consensum emptoris: ergo talis venditio est iniusta,& illicita. Nam respondeo , quòd talis occultatio in casu nostro non est dolosa;quia quando res venalis vtilis est emptori,neque ipse exprimit illum dissensum,non detegere mercis defectum , non est propriè fraus, & dolus : sed tunc est dolus in occultatione defectus , quando per defectum illum redditur inutilis emptori, vel periculosa, aut non minuitur pretium, iuxta exigentiam defectus.

Sup. hoc in Ref not.præterite §.1.ad med.

3. Notandum est verò, quòd si venditor probabiliter intelligit, emptorem emere rem illam ad reuendendum ; tunc debet manifestare occultum vitium, ne emptor

ptor reuendat rem maiori pretio, quàm cum illo vitio valeat. Et ex dictis etiam sequitur, quòd si emptor explicet, se nolle rem emere, nisi careat vitio, venditionem talem esse nullam, cùm conditio non subsistat: secus autem, vt diximus, si emptor nihil dicat; licèt, si virium nosset, nullo modo esset empturus, vel saltem eodem pretio.

4. Hine etiam infertur primò contra Medinam *in summ. lib. 1. c. 14. §. 15. reg. 2.* & alios; esse iustam illam venditionem, quando vna substantia æquè bona datur emptori pro alia, vel etiamsi sit aliquantulum deterior: quia dolus in re modica, & leui non irritat contractum, neque vllam inducit obligationem. Vnde excusantur Pharmacopolæ dantes vnum pro alio æquali, vel ferè æquali ad medicinam. Et ita docent communiter Doctores, quos citat Salas *de empt. dub. 15. n. 12. & 13.* Infertur etiam secundò, quòd si sutor conficiat calceos ex parte corij debiliori, non tenetur id manifestare emptori; quia tales etiam vtiles sunt: moderandum tamen est pretium. Sed hoc in praxi seruari non posse putat Filliucius, *vbi suprà, n. 229.* quia omnes eodem pretio vendi solent: secus autem, si corium adustum esset. Item etiam, quia galeri non omnes adeò contexti euadunt, vt æqualiter vtiles ad vsum sint: quando ergo defectus admodum notabilis non esset, quia galerus reuerà durabit, sed non quantùm alij, aut non tanto tempore splendorem retinebit, quantum alij, tunc non tenetur artifex detegere vitium, sed solùm moderari pretium, iuxta vitij quantitatem. Et ita docet Molina *de iust. tom. 2. tract. 2. disp. 353. n. 22.* & alij. *Sed* circa præsentem quæstionem vide, præter Doctores citatos, Tyrtianum *in 2. 2. tom. 2. disp. 58. dub. 2.*

## RESOL. CXIII.

*An contractus factus ex metu leui valeat in conscientia? Et ex doctrina huius Resolutionis deciduntur alij multi, & diuersi casus facti ex supradicto metu leui, & tandem quaeritur, an contractus matrimonij factus ex metu leui sit irritus, vel irritari possit?* Ex p. 3. tr. 3. & Misc. 1. Ref. 118. aliàs 117.

§. 1. NEgatiuè respondent Lessius *lib. 2. c. 17. dub. 7. n. 46.* Rebellius *p. 2. lib. 1. q. 5.* iunctis his quæ docet *n. 9. & 16.* Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 4. disp. 9. n. 4.* & alij. Probatur hæc opinio ex *l. metum ff. quod metus causa*, & ex ratione, quia qui metu cogitur ad aliquem contractum efficiendum, priuatur per iniuriam sua libertate. Ergo debet in pristinum statum restitui, vt probet, vel improbet contractum per metum celebratum; deinde metus leuis aliquando non minùs conturbat hominem, & impellit nolentem ad consensum, quàm metus grauis; ergo, &c. Hæc omnia intelliguntur quando metus leuis iniustè inconcussus est, quando reuerà metus causa est, sine qua non consentiret. Ex his Sup. hoc & seqq. in hoc, & seq. §. late infra in Ref. 115. per tot. inferunt hi Doctores. Primò, quòd ea quæ solo metu reuerentiali acta sunt, possunt rescindi, & eum, qui inde commodum percipit, teneri ad restitutionem. Secundò, si vxor consentiat in aliquem contractum mariti, vel promittat aliquid, vel fideiubeat, quia non audet contradicere marito, timens iurgia, & austerum conuictum, potest reuocare consensum, & eos qui inde aliquid acceperunt ad restitutionem teneri. Tertiò, ea quæ per preces importunas ab aliquo obtenta sunt, voluntate illius repugnante, & solùm ad repellendam molestiam illam concedente restituenda esse. Ita Lessius *vbi suprà* ex Syluestro, Nauarro, Nauarra, & Sanchez, licèt hoc vltimum dictum ab ipso dupliciter limitetur.

2. Sed his non obstantibus, non desunt Doctores contrariam sententiam docentes, vt Medina Complutensis *C. de rest. q. 3. causa 9. ver. si fiat remissio*, & qui apud me instar multorum est, Basilius Pontius *de matrimonio, lib. 4. c. 10. n. 5.* quia metus leuis est in potestate patientis metum, eùmque refutare potest: nam & is, qui operatur ex metu, non agit prudenter; quare in eius potestate est imprudentiam repellere, habétque in se sufficiens principium, vt repellat, & sine metu agat. Quare voluntariè omninò videtur operari, qui eum posset facilè repellere, & non vult. Idem constat in eo, qui ab intrinseco metum patitur. Ex qua doctrina iam facilè constat in promissione, vel donatione non eueniti eo metu titulum libertatis, cùm in eius potestate sit ex eo metu operari. Constat etiam in contractibus aliis non censeri factam iniuriam aliquam, cùm illam à se facilè repellere possit, sed potiùs voluisse illam pati. Hæc Basilius, qui respondet ad argumenta contrariæ partis, contra Sanchez; & Sarmiento docet hoc esse verum, non solùm in foro conscientiæ, sed etiam in foro externo. Vnde sustinet nullam iure ciuili rescissionem dari in his, quæ ex metu leoi gesta sunt; sed ea valida semper iudicari, quia non est necessarium, vt eiusmodi per metum passim subueniatur officio iudicis, cùm, vt dictum est, nulla, aut ferè nulla illata sit iniuria, quæ considerari debeat, ob rationes allatas. Ex his apparet vtramque sententiam esse probabilem. Vnde Confessarius, si pœnitens qui iniustè metum non vult restituere, cum Basilio liberabit illum à restitutionis pœna; si verò pœnitens passus est metum, & vult quæ tradita sunt repetere, potest ei cum Sanchez ad hoc efficiendum licentiam præbere.

3. Notandum est hîc obiter, etiam contractum matrimonij ex metu leui initum, non esse irritum, nec irritari posse; multos tradere, multos verò negare, & vtrosque probabiliter, vide Lessium *vbi suprà num. 47.* & alios. Sup. hoc in tom. 2. tr. 6. Ref. 158.

## RESOL. CXIV.

*An contractus lucratiuus, & promissory ex metu iniuste celebrati, iure naturali sint validi, & quid de iure Ciuili?*

*Et an supradicti contractus ex metu graui celebrati sint iuris positiui dispositione ipso iure irriti, vel rescindendi?*

*Ex quo in §. vltim. huius Resolutionis inferuntur alij octo casus aliquando contingentes in praxi pro metu iniusto in illis contractis.* Exp. 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 119. aliàs 118.

§. 1. VAldè necessaria est huius rei cognitio, vt intelligamus quæ obligatio maneat in conscientia; nam si contractus aliquis metu celebratus nullus est, nec transfertur dominium, & qui contraxit, tenetur rem cum fructibus restituere. Igitur quod attinet ad contractus liberalis donationis, & promissionis, Sotus *in 4. dist. 29. q. 1. a. 3.* patum minus eius quod dixerat *lib. 6. de iust. q. 1. a. 4.* docet donationem, aut promissionem metu iniusto factam, validam esse iure naturæ, & ita tenent etiam Henriquez *lib. 11. c. 9. n. 4.* Carbo *de restit. c. 46. q. 4.* Ledesma *de matrim. q. 4. a. 3. dub. 1. ad 3. & 4.* Sanchez *de matrimonio lib. 4. disp. 8. n. 4.* Lessius *lib. 2. c. 7. dub. 6. n. 37. ex l. vlt. C. de his quæ vi*; hæc opinio est satis probabilis.

2. Sed alij non minus probabiliter contrariam sententiam docent, & asserunt contractum liberalem donationis, aut promissionis ex metu graui celebratum, inualidum esse omninò iure naturæ; ita vt neque naturalis obligatio ex eo sequi possit. Et ita tenent Medina *Cod. de restit. q. 5. causa 1. ver. si fiat remissio.* Aragon *in 2. 2. q. 89. a. 7. in dubio circa solutionem ad 3. concl. 1.* Rebellius *p. 2. lib. 1. q. 5. concl. 1.* Molina, & Azotius, quos citat, & sequitur nouissimè Basilius Pontius *de matrim. lib. 4. c. 6. n. 4.* vbi solidis rationibus, vt semper solet, hanc sententiam firmat, & ad omnia argumenta respondet. Et relinquendo

quendo rationes à priori, probatur hæc opinio à posteriori; nam ferè innumeri Doctores admittunt, eum qui iniustè aliquid extorquet per vim, & metum à donante, teneri in foro conscientiæ ad restitutionem. Ita Couarruuias, Adrianus, Syluester, Nauarrus, ipse Sanchez, & Lessius apud Basilium, *vbi suprà num.* 6. Ergo neque transfertur dominium, neque valet contractus; nam si iure naturali valeret, non esset obligatio restituendi ante sententiam, vel postulationem rescissionis, & transferretur dominium, solúmque esset actio in personam, non in bona; quæ omnia sunt absurda. Ergo, &c. Ex his sequitur, ait Pontius *num.* 8. Lessium parum sibi constare, cùm docuit ex vna parte donationes metu extortas mero iure naturali valere, & tamen postea *num.* 44. docet eum qui ex huiusmodi contractu aliquid est assequutus, teneri ad restituendum, & eum qui vim passus est, posse occultè surripere, si alia via, quod donauit, recuperare non possit. Hæc quidem manifestè sibi repugnant: nam si valent naturali iure; ergo etiam iure ciuili valent, vt Lessius fatetur, donec rescindantur. Ergo non est locus occultæ compensationi, neque restitutionis obligationi, donec per sententiam rescissio fiat, aut postulet is, qui vim passus est.

3. Neque est simile in eo qui furatur, & retinet, est enim in illo, seclusa quauis lege, obligatio restituendi, ratione iniustæ acceptionis. At hîc iure naturali non est obligatio restituendi ex istius Doctoris sententia, cùm valeat donatio; existimat enim iste Author, sufficientem titulum esse liberalem donationem, etiam cum coactione, & cum illa exerceri liberalitatem posse. Quare illa duo consistere simul non possunt contractum valere naturali iure, & illum ante sententiam ad restitutionem teneri, & coactum posse occultè surripere. Solúmque eâ doctrinâ locum esse iuri positiuo, iuxta aliquorum sententiam. Atque eodem modo reprehendendus est Sanchez, qui *lib 4. disp. 8. num. 4.* docet valere naturali iure, & *disp. 9.* docet esse obligationem restituendi ante sententiam, quem in hac parte meritò reprehendit Rebellius *p. 2. lib. 1. q. 5. n. 15.* Quare quicunque hanc restitutionis obligationem ante sententiam cognoscunt, non possunt asserere dominium translatum, aut sibi non constant.

Sup. hoc infrà in Ref. 118 §. pen. signanter à lin. 5. Sed lege eam per totam.

4. An verò supradicti contractus ex metu graui celebrati sint iuris positiui dispositione, ipso iure irriti, vel rescindendi; agit idem Pontius *loc. cit. c. 8. per totam*, & contra Sanchez, & alios firmat huiusmodi contractus, & quidquid à liberalitate proficiscitur, non tantùm iure naturali, sed etiam positiuo nullos esse. Itaque actus omnes, in quibus legitimus titulus est donatio, vel liberalitas, si ex graui metu iniustè illato fiant, etiam iure positiuo sunt irriti ipso iure, requiritúrque iudicis auctoritas, non ad illos irritandos, sed vt a principio ita fuisse declaret.

Quoad hoc in to. 8. tr. 4. lege doctr. Ref. 11 & aliarú Ref. & §§. eius auror.

5. Notandum verò pro Confessariis ex supradictis. Primò, promissiones latroni factas propter metum iniustum nullam inducere obligationem ratione iustitiæ. Secundò, quando puella propter metum iniustè illatum consentit, esse obligationem restituendi in eo qui stuprum intulit. Tertiò, prorogationem, quamcunque iurisdictionis metu extortam, nullam esse iure naturæ, & positiuo. Quartò, idem dicendum de mandato ad aliquid agendum, si metu extorqueatur. Quintò, idem dicendum de dispensatione, & priuilegiis metu extortis, quandiu vel tacitè, vel expressè non confirmantur, nulla enim sunt ipso iure, quod intellige, quando verè fauores sunt, non verò si ob caussam, & obsequia præstita compensationis gratia conceduntur; hæc enim in eo casu, non proficiscuntur ex liberalitate. Sextò, idem dicendum de renunciatione beneficij per metum factam, contra Rebellium Lessium. & alios, quia renunciatio ex liberalitate debet oriri, & renunciatio magis sapit gratiam, quàm iniustitiam, vnde non potest ad eius titulum ordinari, qui ex ea ratione beneficium accepit. Septimò, idem dicendum, non tantùm de absolutione ab excommunicatione per metum extorta, sed etiam de reuocatione censuræ ante diem, vel conditionem sub qua promulgata est, & de fideiussione, & institutione hæredis, vel legatis relictis, quando hæc metu extorquentur. Et hæc omnia Basilius Pontius *loc. cit.* sed an idem dicendum sit in contractibus onerosis, videbimus in sequenti Resolutione.

Sup. hoc in tom. 5. tr. 1. fusa in Ref. 20. &c. Sup. hac institutione hæredis in tom. 8. tr. 7. laré in Ref. 48 signanter in §. 2.

## RESOL. CXV.

*An contractus onerosi celebrati ex metu graui sint validi iure naturali, & quid de iure ciuili, exceptis matrimonio, ludo, & alienatione rerum Ecclesiasticarum?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Resol 120. aliàs 119.

§. 1. CОntractus onerosi dicuntur, in quibus datur res pro re, vt venditiones, promissiones reciprocæ de præsenti, &c. & hos esse inualidos, spectato iure naturæ, tradunt Rebellius *p. 2. lib. 1. q. 5. concl. 9. n. 15.* & alij penes ipsum.

2. Aliquibus tamen verius videtur eos contractus, in quibus datur res pro re, excepto matrimonio, validos esse iure naturæ, etiamsi fiant ex graui metu iniustè incusso. Et ita docet Basilius Pontius *de matrim. lib. 4. c. 7. n. 2.* qui citat Sotum, Richardum, Paludanum, Syluestrum, Nauarrum, Henriquez, Molinam, & Vasquez. Imò Pontius *in c. 9. num. 1.* plus addit, hos contractus valere etiam in iure positiuo, dari tamen actionem metus caussa, & limitat hanc sententiam tantùm in contractu ludi, & in alienatione rerum Ecclesiasticarum, quæ metu facta non valent. Itaque quoad forum conscientiæ ante iudicis sententiam, nulla adest obligatio restituendi in eo, qui taliter contrahendo vim intulit; quia hi contractus sunt validi in vtroque foro, donec alter petat rescissionem, & sic emptor qui metum fecit, potest licitè rem retinere & fructus perceptos, donec venditor rescissionem postulet, & ita docent Pontius, & alij, *vbi suprà.* Quæ sunt notanda ad tollendos scrupulos, & onus pro illo tempore restituendi. Differentiam verò, quare hi contractus onerosi validi sint iure naturali, & positiuo, non autem contractus lucratiui, vt diximus in superiori Resolutione, inuenies satis firmatum apud Pontium *locis cit.*

## RESOL. CXVI.

*Vtrùm prodigus ex contractu iuramento confirmato obligetur?*

*Sed difficultas est, an dictum iuramentum non solùm obliget ex religione, sed etiam confirmet contractum aliàs nullum, illum efficiendo validum, & consequenter dantem ius iustitia ad rem, vel in re?*

*Ex quo deducitur contractus non transire ad hæredes suorum bonorum & quod dictum iuramentum possit à Superiore relaxari.* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 21.

§. 1. NEgatiuè respondent aliqui, vt Fachinæus *lib. 2. contr. iur. c. 64.* Bartolus, Baldus, Angelus, Castrens. Alexander, Iason, Zasius, & Ripa *in l. si cui bonis 6. ff. de verb. oblig.* Probatur hæc opinio. *Primò*, quia vbicunque contractus à lege prohibitus est, ibi nec accessio iuramenti eum confirmare potest. *l. non dubium 5. in fin. C. de legib. l. iurisgentium 7. §. & generaliter 16. versic. nec iusiurandum, ff. de pactis.* At prodigi contractum à lege prohibitum esse, ex supradictis constat. *Secundò*: Iuramentum tres comites habere oportet, iustitiam, veritatem, & iudicium. *c. & si Christus 26. extr. de iureiurand.* Atqui prodigo, cùm furioso æquiparetur, nemo iudicium facilè tribuerit. *l. his, qui 12. in fin. ff. de tutoribus, & curatoribus*

*curatoribus datis ab his*, &c. *& l.furiosi 40.ff.de reg.iur.* *Tertiò*: Iuramentum sortitur naturam eius actus, cui adiicitur.argum.*l.sed si possessori 81. §.item si iurauere,ff. de iureiurand.l.fin. ff.de liberali caus.l.fin. C. de non num. pecun.c.accessorium 42.de reg.iur.in 6.* Iam verò actus hic nullus est: & certè licèt de facto existat, de iure tamen non existere, nemo negabit, argum.*l.1.ff.de curatoribus furiosi, & aliis, &c.* Ergo & iuramentum,a prodigo super contractu,siue actu aliquo interpositum, nullum itidemque erit. *Quartò*: Iuramentum dolo extortum, non est obligatorium,*c.cùm contingat 28.* ibi, sine vi, & dolo,*extrà de iureiurando.* Sed hoc iuramentum censetur dolo extortum. Aut enim quispiam scit, eum prodigum esse cum quo contrahit, & ei rerum suarum administrationem ademptam esse ignorare non potest, nec debet,argum.*l.2.§.si à pupillo 15.& l.si quis 8.ff.pro emptore.l.Iulianus 10.ff.de curatorib furiosi,& aliis,&c.* aut ignorat: & ignorantia ei hac in parte prodesse non debet. Nam qui cum alio contrahit, vel est, vel esse debet non ignarus conditionis eius. *l.qui cum alio 19 ff.de reg. iuris.*

2. Nec obstat *d.c.cùm contingat 28.de iureiurand.& c.quamuis 2.de pactis in 6.* vbi deciditur,omne iuramentum esse seruandum,quod non vergit in dispendium salutis æternæ,aut in alterius detrimentum. Sed iuramentum prodigi tale,est. Ergo eo prodigus obligari videtur. Hoc,inquam, argumentum non obstat;quandoquidem negatur iuramentum prodigi esse verè iuramentum, cùm iuramentum illud, quod suis comitibus destituitur, iustitia,iudicio,& veritate,ipso iure sit nullum, *d. c. & si Christus 26.de iureiur c.non est obligatorium 58.de regul. iur. in 6.* At prodigi iuramentum destituitur & iustitia, quia est contra leges, & iudicio, quia quoad bona penè furiosum prodigus facit exitum, & denique veritate, quia in homine, tamen improbis, & prauis moribus prædito, nulla veritas esse potest.

3. Pariter non resistit, quòd prodigus & minor 25. annorum comparantur. *l. si curatorem 3. C.de in integr. rest.min.* At iuramentum obligat adultum, siue minorem. *Auth.Sacramenta puberum, C.si aduers.vend.* Ergo & prodigum obligabit. Non id,inquam,resistit;quia secundùm quid,non simpliciter, prodigus minori curatorem habenti non absimilis est, quantum ad hoc scilicet, vt contrahere non possit. Cæterùm quantum ad iudicium animi,furioso prodigus comparatur.*l.1.ff.de curatoribus furiosi & aliis extra minor.dand.& d.l.furiosi 40. ff.de reg.iur.* Deinde textus *in d. Auth.Sacramenta puberum.C.si aduersùs vendit.* loquitur de contractibus iuramento vallatis,qui ipso iure subsistunt:vt arguunt verba, *contractibus non retractandis.* Donellus *lib.11.comment. de iure ciuili,c.3.* Bocerus *in tract. de inuestitura feud.c.3. n.31.* Hìc verò agimus de contractu, qui ipso iure nullus est, siquidem à prodigo contra legis prohibitionem celebratus sit.Quod autem nullum est,firmari iuramento nequit,cùm non entis nullæ sint qualitates,nulláque accessio. argum, *leg.decem 116. ff. de verborum oblig.* & similibus.

4. Quid ego sentiam in tam difficili,& celebri quæstione,dicam breuiter. Puto igitur cum Gaspare Hurtado *de iust.tract.de contractib.disp.8.diffic.7.* iuramentum promissorium prodigi superadditum contractui facto in commodum alterius, semper esse obseruandum, saltem ex obligationa virtutis Religioni, quoties id,de quo iuratur, non verè, seu strictè prohibetur ipsi iuranti, seu quoties potest fieri absque peccato iurantis,vt significatur *in c.quamuis pactum, de pactis in 6. & in c.cùm contingat,de iureiurando*,dummodo is,in cuius fauorem factum est iuramentum, velit sibi impleri, quod iuratum est; quia ad id obligat reuerentia debita Deo, qui ab eo adducitur in testem, vel in fideiussorem eius quod iuratur. Addimus: Dummodo is in cuius fauorem factum est iuramentum,velit sibi impleri quod iuratum est;quia si careat ea voluntata, vel quia non acceptauit id quod sibi iuratum est, faciendum in sui commodum, vel quia si acceptauit, eam acceptationem postea reuocauit, non obligat dictum iuramentum adhuc ex religione.

5. Sed difficultas est, an dictum iuramentum non solùm obliget ex religione,sed etiam confirmet contractum aliàs nullum eum efficiendo validum, & consequenter dantem ius iustitiæ ad rem, vel in re. Et quicquid alij sentiant, ego existimo contractus aliàs inualidos non confirmari, seu non fieri validos ratione iuramenti eis superadditi,quia eos confirmari, seu fieri validos, non prouenit ipsis ratione iuramenti iure naturali, seu ex natura rei, vt patet, quia iuramentum superadditum sua vi,& natura non destruit ius positiuum,irritans contractum, si eo irritauit, nec sua natura supplet defectum voluntarij, nec defectum tituli,si ex aliquo eorum contractus est iure naturali, seu ex natura rei nullus:nec eos fieri validos, seu confirmari, prouenit ipsis ratione iuramenti,iure aliquo positiuo; quia nec in iuribus pro sententia aduersariorum adductis, nec in aliis id statuitur,nec significatur; quia in eis tantùm dicitur, obseruandum esse iuramentum illud, quod sufficienter saluatur ratione obligationis ex religione ortæ ratione iuramenti;quia id etiam dicitur *in c.debitores,de iureiurando*, de iuramento superaddito promissioni vsurarum, & tamen eas promittens, & earum promissionem impleturus iurans, tantùm obligatur ex religione, & non ex iustitia ad earum solutionem.

6. Aliqui verò addunt, quòd quamuis contractus aliàs nullus non fiat validus ratione iuramenti superadditi,ex ipso tamen iuramento oriatur,non solùm obligatio religionis respectu Dei (in quo Doctores conueniunt,) sed etiam iustitiæ, respectu illius in cuius fauorem fit; quòd iuramentum illud formaliter,aut virtualiter sit promissio,falsum est,quia præterquam quòd iuramentum illud non est formaliter, nec virtualiter promissio, quamuis eam supponat, quando in rigore est promissorium, nihilominus,quamuis id gratis admittamus, non inducet obligationem iustitiæ, non solùm quando superadditur promissioni, quia sicut hæc est nulla,vt supponimus,etiam est ipsa promissio ab ipso iuramento indistincta,quamuis hæc admittatur;sed etiam quando superadditur alienationi:vt quando alienans iurat,se ratam habiturum eam alienationem, seu ei non contrauenturum, quia sicut ipsa alienatio in principio est nulla, ita etiam ratihabitio, quæ iuratur, etiam erit eodem iure nulla.

7. Ex dictis constat. *Primò*,secundùm hanc nostram sententiam, obligationem iurantis dictos contractus, non transire ad hæredes suorum bonorum, quia sola obligatio iustitiæ transit ad hæredes bonorum, non obligatio religionis. Constat etiam *secundò*,dictum iuramentum posse à superiori relaxari,quia relaxatio illius fit absque præiudicio tertij, seu absque iniustitia contra eum,cui fit iuramentum;quia hic nullum habet ius iustitiæ. Constat *tertiò*, eum cui traditur aliquid ex dictis contractibus quamuis iuratis, non posse illud retinere, quia nullum habet ius iustitiæ ad illud. Et hæc omnia docet Hurtadus *loc.cit.*

---

## RESOL. CXVII.

*An iuramentum metu,aut dolo adiectum contractibus inualidis, & de iure reprobatis obliget in conscientia? Et an prædictum iuramentum indigeat relaxatione?* Ex p.4.tr 4.& Misc.Res.28.

§.1. VT, verbi gratiâ, in alienatione fundi dotalis in renonciatione futuræ successionis in contractibus minorum absque solemnitate iure petita celebratis,&c. & prima opinio affirmatiuam sententiam docet, quia

Sup. hoc in tom.2.tr.6. Res. 6. §. vlt. & lege etiam aliam Res.

quia talia iuramenta, nec iure naturali, nec humano sunt irrita; ergo obligant, & ita tenet vterque Molina Theologus & Iurista, hic *lib. 2. de primog. c. 3. n. 13. iuncto n. 12.* ille *de inst. tom. 1. disp. 149.* hanc etiam sententiam docet Lessius *lib. 2. c. 17. dub. 7. n. 51.* Suarez *de Relig. tom. 2. lib. 2. c. 11. à n. 14.* Couarruuias *lib. 1. var. c. 4. n. 7.* Guttierrez *de iuram. p. 1. c. 57. n. 19.* & alij penes ipsos.

*eius annot. vt magis clarescat doctrina huius quæst.*

2. Secunda opinio negat in his casibus iuramentum adiectum obligare, & ideò non indigere relaxatione; ita Sarmiento *de redditib. Eccles. p. 1. c. 4. n. 7.* Azorius *tom. 1. lib. 11. c. 7. q. 2.* Rolandus à Valle *cons. 10. num. 130. vol. 4.* Angelus *verb. Iuramentum 5. n. 10.* Syluester *verb. Iuramentum 4. q. 8.* Parisius *de resignat. benef. lib. 13. q. 2. n. 12.* D. Antoninus *3. p. tit. 10. c. 6. in princ. cas. 5.* Glossa *in c. quamuis pactum, de iuram. in 6.* Grammaticus *dec. 103. n. 70.* & alij. Vnde vtraque opinio est probabilis, sed prima est probabilior.

## RESOL. CXVIII.

*An solus metus reuerentialis sine minis, aut alicuius grauis mali timore, censeatur cadere in virum constantem?*

*Idem quæritur de precibus importunis, etiam si cum ipsis non sit metus reuerentialis.*

*Et quæstio huius Resolutionis deseruiet ad rescindendos contractus vxorum, & filiorumfamilias, maximè si sint lucratiui, & qui à liberalitate proficiscuntur.*

*Et tandem docetur professionem Religionis metu reuerentiali factam non valere, & ideò rescindendam, & declarandam irritam.*

*Idem dicendum est de electione.* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 20.

*Sup. hoc sup. ex doctrina Res. 113. signanter ex medio §. 1. & seq.*

§. 1. HÆc quæstio deseruiet ad rescindendos contractus vxorum, & filiorumfamilias. Negatiuam sententiam docet Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 4. disp. 6. n. 7.* & alij penes ipsum. Fundamentum huius opinionis est, quia *in c. quamuis pactum, de pact. in 6.* disponitur, quòd renunciatio facta à filia in fauorem patris, vallata iuramento est valida, nisi metu, vel dolo sit inducta. Ergo cùm textus non excipit reuerentiam, sicut metum, & dolum, sequitur metum reuerentialem minimè in constantem virum cadere. Et ita hanc sententiam ex Iurisconsultis docent inter alios Molina *de primog. lib. 1. c. 3. n. 9.* Donellus *lib. 15. comment. c. 39.* Fachineus *lib. 2. contr. iuris c. 96.* & triginta Doctores, quos adducit, & sequitur Barbosa *in collect. tom. 3. lib. 2. sexti Decretal. tit. 18. c. 2. n. 18.* cum aliis, quos etiam adducit, & sequitur Farinacius *in fragment. crim. p. 2. n. 125.*

2. Sed ego contrariam sententiam non minùs probabilem, & in praxi tutam existimo, quam nouissimè docent doctus Basilius Pontius *de matrim. lib. 4. c. 5. n. 6.* & alij penes ipsum, & penes Menochium *lib. 1. cons. 491. & de arbitr. iud. lib. 2. cas. 136. n. 7.* & Farinacium *vbi suprà, n. 116.* Limitat tamen hanc opinionem Pontius, nisi metus reuerentialis dederit ansam, & occasionem contractus, non verò causam. Potest enim contingere, vt vxor, filius, &c. metu reuerentiali inducatur ad contrahendum, & tamen postea iam libens contrahat. Secundò, suam sententiam Pontius intelligit, non de metu indignationis leuis, & quæ facilè transeat, sed de indignatione graui, & diuturna, remotis tamen minis, & verberibus, vt perperam volunt Iurisconsulti.

3. Sed aliqui plus addunt, dicendo sufficere solam præsentiam eius, cui reuerentia debetur, absque minis, & verberibus, vt metus inducatur. Ita plures Doctores, quos citat Mongollon *tract. de his, quæ vi, metu, &c. c. 1. §. 1. n. 3.* qui *n. 5.* suam sententiam in hac quæstione sic aperit. Ergo (ita ille) vt hanc controuersiam definiam, sic distinguo. Aut interuenit mandatum eius cui reuerentia debetur sine minis, vel verberibus (quod mandatum inducitur etiam per verbum *rogo*, vt *l. 1. ff. mandati*, quam ad hoc allegat Barbatius *in cons. 46. n. 11. schol. 47.* & in isto casu sufficit sola præsentia, & hoc habetur *in l. velle, ff. de reg. iur.* cuius verba hæc sunt, *Velle non creditur, qui obsequitur alterius imperio: aut non interuenit mandatum, sed sola præsentia*, & tunc iterum distinguo, quòd duplex est reuerentia, vna simpliciter, & in gradu positiuo; altera nimia, & sic in gradu superlatiuo. Primo casu, quando est talis persona, cui solum debetur reuerentia simpliciter, vt pater, si ita est ignauus, aut vilis, quòd filius audeat dicere: Nolo, tunc procedit, quòd non sufficit sola præsentia, sed quòd præcedant minæ, vel verbera. Secundo casu, quando est persona ita grauis, quòd ei debeatur reuerentia nimia, tunc procedit altera opinio; & sic quòd sufficit sola præsentia absque mandato, & absque minis, vel verberibus. Ita Mangollon qui doctè hanc sententiam validissimis rationibus firmat, vide Fagundez *vbi infrà.*

4. Ex his omnibus [illegible] possunt Confessarij sine vllo scrupulo infinitos [illegible], & filiorum[illegible]milias contractus rescindere [illegible] primum ex [illegible] tu reuerentiali efficiuntur, qui, [illegible] mus, cadit in constantem virum, etiamsi sit sine minis, & verberibus. Hinc Basilius *vbi suprà de matrim. lib. 4. c. 11. n. 5. 6. & 7.* probat, renunciationem hæreditatis paternæ ex metu reuerentiali factam nullam esse; sicut etiam fideiussionem vxoris pro marito, vel promissionem de soluendis debitis factam à filio, vel vxore, quando vir, aut pater est in periculo mortis. Hinc ego etiam cum Basilio *vbi suprà n. 15. & 16.* existimo contra Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 4. disp. 6. q. 2. n. 18.* Riccium *in praxi, tom. 1. resol. 599. n. 4.* & alios professionem religionis metu reuerentiali factam non valere, ideóque rescindendam, & declarandam irritam. Vide Fagundez *precept. 2. lib. 6. c. 1. n. 21.* & idem etiam puto cum Rodriquez *qq. regul. tom. 2. q. 52. a. 1.* electionem factam metu reuerentiali esse nullam.

*Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Res. 180.*

5. Notandum est tandem, id quod dictum est de metu reuerentiali, dicendum esse de precibus importunis, etiamsi cum ipsis non adsit metus reuerentialis; & ita contra Sanchez *vbi suprà disp. 7. n. 7.* Henriquez *lib. 11. de matrim. c. 9. n. 5.* & alios penes ipsos, assero preces importunas seorsim consideratas, & sine metu reuerentiali efficere metum iustum, & cadentem in constantem virum, dummodò non inducant tantùm ad contrahendum, sed faciant non libenter contrahere. Ita glossa *in c. tua fraternitatis, verb. Importunitatem, de præbendis*; vbi Hostiensis *in princ.* Imola *n. 2.* Rebuffus *tom. 2. const. reg. tit. de rescript. a. 1. glossa 3. ver. Item nec valet electio.* Peralta *in l. si quis, n. 93. ff. de legat. 3.* Naldus *in summ. verbo, Metus, n. 4.* & Basilius Pontius *vbi supr. de matrim. lib. 4. c. 5. n. 17. & c. 11. per totum*; adi illum, & non pigebit est enim vir eminentissimi ingenij. Preces verò importunas voco eas, quæ sunt instantissimæ, & sæpiùs repetitæ, & inculcatæ, iuxta *l. 1. C. de petitionib. bonorum*, ibi, *inuerecunda petentium inhiatione.*

*Sup. hoc in Res. & § not. 1. huius Res. & infrà in §. vltim. huius Res.*

6. Si igitur patres cum filiis, & viri cum vxoribus præter metum reuerentialem, qui solus sufficeret, adhibeant sæpiùs etiam preces importunas, dicendum est, vt plurimum contractus in gratiam ipsorum initos esse nullos, & rescindendos, maximè si sint contractus lucratiui, & qui à liberalitate proficiscantur. Nam contra Sanchez *vbi suprà de matrim. lib. 4. disp. 8. n. 4.* Lessium *lib. 2. c. 7. dub. 6. n. 37.* Henriquez *lib. 11. c. 9. n. 4.* & alios puto dictos contractus metu graui, vt est in casu nostro, celebratos esse inualidos omninò, non solùm iure naturæ, ita vt neque naturalis obligatio ex illis sequi possit, sed etiam iure positiuo; & ita docet Basilius Pontius *de matrim. lib. 4. c. 6. n. 4. & c. 8. n. 3.* qui citat Rebellium, Molinam, & alios; vide Pontium qui ad omnia argumenta, quæ adducit Sanchez, solidè respondit. Et hæc dicta sufficiant circa præsentem quæstionem, quæ sine vlla controuersia

*Sup. hoc sup. in Res. 114. §. An verò. sed lege eam per totam.*

trouersia vera sunt, quando cum metu reuerentiali coniungitur etiam læsio; vnde metus præsumitur in dunatione facta per filium patri, quando in ea filia est enormiter læsa. Et ita tenent viginti & quatuor Doctores, quos citat,& sequitur Farinacius *in fragm. crim. part.2. num.130.*

Sup. hoc sup. in §. Notandum est. huius Ref.& in alio eius not. 7. Ex quibus omnibus infertur contra Suarez de *Relig.tom.3. lib.6.c.5.n.7.* Henriquez *lib.11.c.9.n.5.* Tapiam *dec.16.n.53.* Rolandum *vol.3.cons.83.n.17.*& alios, preces importunas cum metu reuerentiali coniunctas inferre metum,vt diximus,& ita tenent Afflictus *dec.69.* Socinus senior *vol.2. consil.263.n.8.* Mandellus *cons.77. n.10,* Guttierrez *qq.can.lib.1.c.37.n.1. & 18.* Garzias *de nobil.gloss.17.n.15.& 13.* Barbatius *vol.1.cons.60.n.3.* Paulus de Castro *vol.1.cons.74.* & alij.

## RESOL. CXIX.

*An conductor teneatur de culpa leuissima?*
*Et doctrina h[illegible] quæstionis [illegible] in empto,in locato, in dote,in pignore,& in societ[illegible] 2.9.tr.7.* & Misc. 2.Ref.30.

Quoad hoc lege infrà ex Ref.140. doctrinam §.2. ad med. à verf. afferentes.& §.vlt.& Ref.141. 142 & 143.§.vl. & in tom.5. tr.3.lege latam doctrinam Ref.23. 24.& 25.vbi aliquid inuenies pro hac quæst. signāter in hac vlt.Ref.vide doctrinam §. Sed his à lin. 7.& §.vltim. eius not.

§.1. CAsus est practicabilis, & teneri de dolo, culpa lata,& leui non est dubium. Difficultas est an teneatur de culpa leuissima. Helfricus Vlricus Hunnius Iurisconsultus celeberrimus, cuius memoria in benedictione sit, qui ex Lutherano Catholicus factus, piè in gremio Sanctæ Romanæ Ecclesiæ obdormiuit in Domino, affirmatiuam sententiam docet *in var.ref.Iur. lib. 3 tract.7 p.2.q.7.* Mouetur ad hanc sententiam tenendam, ex textu in leg.25. §.*Qui columnam. ff.de loc.conduct.* vbi Caius: *Qui columnam transportandam conduxit, si ea, dum tollitur, aut portatur, aut reponitur, fracta sit; ita id periculum præstat, si qua ipsius, eorúmque, quorum opera vteretur, culpa acciderit: culpa autem abest, si omnia facta sunt, quæ diligentissimus quisque obseruaturus esset. Idem, scilicet, intelligemus, etsi dolium, vel tignum transportandum aliquis conduxerit; idémque etiam ad cæteras transferri potest.* Hinc patet, quòd, vt de leuissima culpa conductor non teneatur, requiritur, vt omnia fecerit, quæ non diligens; sed diligentissimus paterfamilias obseruaturus esset: à quo autem hoc requiritur, is de leuissima culpa tenetur, cùm exactissima,& diligentissima diligentia culpæ leuissimæ opponatur.

2. Nec moueor eo, quod nonnulli respondent *in d. l.25. §. Qui columnam.* agi de rebus frangibilibus, hoc est, de iis, quæ facilè frangi possunt, atque ideò ab iis, quibus hæ transportandæ fuerint locatæ, exigi exactissimam diligentiam. Hoc enim satis verba ipsius textus refellunt:non enim solùm de columna, sed & de tigno, quod facilè frangi non potest,loquitur: quinimò in fine apertè Iurisconsultus scribit, idem ad cætera res transferri debere. Henricus Bocerus respondet *d. §. Qui columnam.*non de leuissima,sed de leui intelligendum esse, atque ibi superlatiuum,*diligentissimus*, vsurpari pro positiuo,*diligens*; perinde vt interdum positiuum ponitur pro superlatiuo, *l.Hæredis. §.Non tantùm.ff.famil.ercisc. l.Si vi certo. §.Custodiam.ff.commodat. l.In re mandata.C. mandat.* Sed nec hæc responsio melior est priori: præterquam enim quòd diuinatoria,& in coniectura posita est; absurdum enim videtur,superlatiuum positum esse, pro positiuo, cùm superlatiuum non insit positiuo, sed positiuum insit superlatiuo: vnde,qui doctissimos,& diligentissimus est,rectè diligens, & doctus appellatur: at, qui est doctus,vel diligens, non protinùs doctissimus, & diligentissimus appellari potest. Quòd si itaque à conductore ea solùm requiruntur,quæ diligens paterfamilias obseruaturus fuisset,malè,& perperam Iurisconsultus dixisset, culpa vacare conductorem, si omnia fecerit, quæ diligentissimus quisque facturus fuisset.

3. Confirmatur insuper hæc sententia. §.*final.de locat.* in quo Iustinianus ita scribit: *Qui pro vsu,aut vestimentorum, aut argenti, aut iumenti mercedem, aut dedit, aut promisit, ab eo custodia talis desideratur,qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet, quam si præstiterit,& aliquo casu eam rem amiserit, de restituenda ea non tenebitur.* Respondent,& hic *diligentissimum,pro diligente*: sed id iam refutatum est. Alij dicunt,textum non absolute loqui, nec diligentiam eam desiderare, qualem diligentissimus paterfamilias suis in rebus præstaret,sed summam duntaxat illius diligentiam, qui conduxit; ita vt talem se gerat in rebus locatis,qualem in suis rebus se gerit,cùm est diligentissimus. Sed huic responsioni verba textus reclamant. Et præterea apertè refellitur d.l.25. §. *Qui columnam.* vbi Iurisconsultus talem à conductore requirit diligentiam,qualem quisque diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet.

4. Nec obstat huic primò, quòd quoties vtriusque vtilitatem, tam creditoris, quàm debitoris, contractus concernit, toties debitor præstet non culpam leuissimam; sed dolum solùm,latam,& leuem culpam, l.5.*vers. Sed vbi vtriusque. ff commodati.§.fin. Inst. de oblig.qua re contrahuntur.* Iam verò in locatione vtriusque vtilitas vertitur,debitoris,& creditoris,locatoris,& conductoris. Igitur in debitore, seu conductore requiritur solùm culpa leuis,non etiam culpa leuissima. Respond. Maiorem propositionem sic temperandam, & limitandam esse, nisi quis contractui se vel obtulerit,vel industriam suam, & artificium in opere aliquo conficiendo sit professus: at,qui tem aliquam conficiendam,seu opus aliquod perficiendum in se recipit,is suam industriam & artificium suum profiteri intelligitur: proinde etiam meritò de culpa leuissima tenetur, si id, quod professus est, non præstiterit, nec opere compleuit. Sup. hoc in Resolutionibus not. præteritæ, & signanter in §§ vlt. Ref. seq.not.

5. Non aduersatur l.5. §.2. *ff.de commodat.* vbi non solùm Vlpianus prædictam regulam proponit; sed & exemplum eius, locationem subiicit. Verba eius hæc sunt: [ Vbi vtriusque vtilitas vertitur,vt in empto,vt in locato,vt in dote,vt in pignore,vt in societate,& dolus, & culpa præstatur. ] Vbi appellatione culpæ non leuissimam,sed leuem significari non solùm ex eo colligitur, quòd appellatio culpæ absolutè posita significet leuem culpam. argum. l.13.*de reg.iur.* Sed & quòd in contractu pignoris, & contractu societatis non leuissima, sed leuis saltem culpa præstari soleat, §.*fin. Inst quib.modis oblig.contrahit.* §.*fin.Inst de societate.* Ergo, cùm contractui vero pignoris,& societatis coniungatur locatio, & conductio,quæ ex illis,eadem ex hac quoque culpa præstatur. Ad hoc quippe existimo sic commodè responderi posse; in adducta l.5.§ 2.*vers.Sed vbi vtriusque.* locationem, & conductionem subiici tanquam exemplum illius contractus: in quo vtriusque commodum vertitur; non verò eius, ex quo leuissima culpa sit præstanda. Adeòque pertinere ad verba antecedentia, non verò subsequentia. Quæ responsio,licèt alicui diuinatoria videri posset, stabilitur, & confirmatur fortissimè verbis textus dilucidis,& expressis,quibus asseritur, culpam leuissimam ex hoc contractu locationis præstandam esse, l.25.§.pen ff locati. Et hæc omnia adducit Hunnius pro sua firmanda sententia. Sup.hoc lesiā in Ref. 121. & in tom 5.tr.3. ex Ref.24.lege §.Sed his. à lin.9. & ex Ref.27.§. Nota quod.

6. Verùm, pace tanti viri, quia sententiam negatiuam communiter tenent Doctores, non audeo ab illa recedere. Dico igitur, conductorem non teneri de culpa leuissima: vnde pro norma,& regula assero, quòd si in contractibus solius dantis vtilitas versatur, veluti in deposito: dolus, & lata culpa præstari debent: vbi solius accipientis vertitur vtilitas, præter dolum, latam, & leuem, etiam leuissima culpa præstatur, veluti in commodato: vbi verò vtriusque vtilitas versatur, præter dolum, & latam, etiam leuis, non tamen leuissima culpa præstanda venit: veluti in empto, in locato, in dote, in pignore, & in societate. Ex quibus clarum est, in locatione,

tione, & conductione leuem duntaxat, non etiam leuissimam culpam præstari: cum hoc non solùm in adductis textibus dicatur; sed etiam ratio iuris contractui isti maximè conueniens sit. Et ita docent duodecim Doctores, quos citat, & sequitur Escobar à Corro *in tract. de vtroque foro, q.3.n.146.* Licèt aliquando, ratione circumstantiarum, & pactionum, leuissima culpa præstanda veniat, vt in l. *Qui mercedem* 40. *cum seq. locati.* vel etiamsi res natura sua exactissimam diligentiam requirat, vt si facilè frangi possit, vt columna, dolium, vasa, & similia, l. *Si merces* 25. §. *pen.* vel ratione officij, propter quæstum, vt est sarcinator, fullo, & similes, vt in l. *Item quæritur* 13. §. *Si fullo* 6. dict. leg. *Si merces.* §. *pen. & fin.* l. 22. & l. 17. vbi Gloss. 3. & 4. *tit.* 8. *p.* 5. Vel si ad vnum vsum rem conducat, & ea vtatur ad alium, vt qui mulam conduxit ad faciendum iter Hispalim, & iter faciat Matritum: quia tunc de leuissima tenebitur, imò de morte mulæ, quæ casu fortuito tribuitur, ex traditis per Doctores in l. *Qui fundum, de condict. furt.* & in l. *Sicut certo.* §. *plenè. commod.* Felic. *de societate, c.* 21. *n.* 41. Hermosill. *l.* 3. *gloss.* 6. *n.* 11. *tit.* 2. *part.* 5. *fol.* 157. & in terminis Ripol. *var. c.* 11. *de locat. n.* 293. *& sequent.* vbi *n.* 295. *& sequent.* limitant, nisi cum mula esset datus famulus: quia tunc ad nihil, dolo excepto, conductor tenebitur; imputet enim sibi dominus mulæ, qui malum famulum elegit; & ita consulunt, quòd cum mula famulum accipiat, vt euitet omne periculum, l. *Cum in plures.* 60. §. *Seruum* 7. *locati.* l. *Nam & Seruus.* 25. §. *fin.* vbi Glossa plura iura adducit, *de neg. gest.* Ioannes Ægidius Trullench 7. *Decalog. cap.* 14. *dub.* 11. *n.* 3. *in fin.* Quod limitat Sanchez 1. *consil. moral. c.* 5. *dub* 8. Cùm inopinatè offertur necessitas eundi ad remotiorem locum; & ex eo nullum damnum domino prouenit. Vide eum, quia est curiosus casus.

Sup. hoc in Resol. annot. præteritæ ad medium.

7. Et hæc omnia docet etiam Escobar *loco citato,* cui adde Ioannem Vvumseum *in Nucleo Iuris controuersi, libro* 3. *tit.* 15. *conclus.* 2. *num.* 3. *& sequent.* cum Manlio *tractatu de locat. & conduct. c.* 7. *num.* 3. Berlichio *in Conclusionibus Practicab. cent.* 4. *concl.* 15. *num.* 46. & & alij penes ipsos, quæ omnia notentur, cùm passim in dies accidant.

## RESOL. CXX.

*Si domus conductor comburatur, an damnum sit locatoris vel potius conductoris?*

*Et quid, si nesciatur, vtrùm culpa, vel casu ortum fuerit incendium?*

*Et an dominus, seu paterfamilias ex incendio familiæ, seu domesticorum teneatur?*

*Et notatur res, quæ in incendij periculo versantur, non haberi pro derelictis.* Ex p. 9. tt. 7. & Misc. 2. Rel. 31.

§. 1. DE hoc casu interrogatus fui, occasione magni incendij, quod his diebus vidimus Romæ in Palatio conducto ab Eminentissimo Cardinali Brancatio. Et quia casus sæpissimè accidit, non inutile erit pro Confessarijs, & Responsoribus conscientiæ hîc illum breuiter pertractare. Suppono itaque, quòd inter omnes conuenit, si fortuito casu incendium exortum sit, conductorem non teneri, ex l. *Ex conducto.* §. *Si vis. in fine. ff. locati.* ex l. *Contractus. ff. de reg. iur.* & similibus. Item conuenit inter omnes è contrario conductorem teneri, imò puniri etiam, vbi culpa, vel dolo eius incendium factum sit, ex l. *Si quis fundum* §. *Imperator. ff. eod.* l. *Sicut certò.* §. *Nunc videndum ff. Commodati.* l. *Capitalium.* §. *Incendiary. ff. de pœn.* De genere autem pœnæ consulendus est Menochius *de arbi. tr. cas.* 139. Controuersia autem inter Doctores est in eo, quid, si nesciatur, vtrùm culpa, vel casu ortum fuerit incendium? & teneri conductorem, tenet Fachinæus *in controuers. iur. lib.* 1. *c.* 87. ea ratione ductus, quia incendium plerunque culpa inhabitantium fit, vt ait Iurisconsultus *in l.* 3. *ff. de off. Præfecti vigilum.*

2. Sed ego negatiuæ sententiæ contra Fachinæum adhærendum esse puto. Probatur nostra opinio: quia incendium ad casus fortuitos in iure referri solet, veluti hoc probatur per l. *Si vt certo.* §. *Quod verò ff. commod.* ibi: *Et si incendio, vel ruina aliquid contigit, vel aliquod damnum fatale, non tenebitur, &c.* Cui adstipulatur Caius Iurisconsultus *in l. In rebus.* 18. *pr. ff. commoda.* ibi: *Vt tamen eos casus non præstet, quibus resisti non potest, veluti mortes seruorum, quæ sine culpa, & dolo eius accidunt, latronum, hostiumque incursus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas seruorum, qui custodiri non solent, &c.* Et consentit Iustinianus Imperator *in §.* 2. *Instit. quib. mod. re contrah. oblig.* ibi: *Et is quidem, qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu amiserit, quod accepit, veluti incendio, ruina, naufragio, &c. nihilominus obligatio permanet.* Atque tradit Vlpianus *in leg. Contractus* 23. *ff. de reg. iur.* ibi: *Animalium casus, mortes, quæque sine culpa accidunt, fuga seruorum, qui custodiri non solent, rapina, tumultus, incendia, grandinum magnitudines, tempus prædonum à nullo præstantur.* Atqui conductor casus fortuitos non præstat, l. *In iudicio* 28. *C. h. t.* cùm eos nemo regulariter præstare cogatur: si quidem illos nullum hominum consilium præuidere potest, vt loquitur textus in l. 2. 2. §. *Si eo tempore C. de admini. rer. ad ciuit. pertinent.* Deinde accedit, quòd quilibet præsumitur diligens, & industrius, donec de eius negligentia, & culpa doceatur, Glossa, & Doctores *in l. Quoties.* §. *Qui dolo. de probat.* Igitur & conductor in re conducta tandiu præsumetur diligens, donec contrarium fuerit à locatore probatum, & consequenter non præsumetur ipsius culpa incendium accidisse. Quicunque igitur de dolo, culpa lata, leui, & leuissima, non verò de casu fortuito tenetur, is incendij nomine conueniri non potest, nisi illud culpa eius exortum probetur, argum. l. 5. §. 4. & l. 18 *pr. ff. commodat. p.* 2. l. *Quib. mod. re oblig. contrah.* vbi commodatarius, qui de leuissima etiam culpa tenetur de incendio: quia ad casum fortuitum præstandum obligatus non est, Atqui conductor, licèt, secundùm aliquos, teneatur de culpa leuissima, non tamen tenetur de casu fortuito, l. *In iudicio. C. de locato. p.* 5. *Inst. eod.* & l. 25. *p.* 6 *ff. eod tit.* Igitur de incendio conueniri non potest.

3. Ad argumentum verò Fachinæi respondetur ex leg. *Si vendita.* 11. *ff. de peric. & commod. rei vendit.* vbi ait Alphenus Iurisconsultus, quòd si insula vendita combusta esset, licet incendium sine culpa fieri non possit; tamen sine patrisfamilias culpa fieri possit, neque si leuiorum negligentia factum esset, continuò dominus in culpa sit. Ex quo textu apparet, quòd, licèt culpa inhabitantium, incendia plerunque fieri soleant, tamen præsumptio hæc patremfamilias non attingat; sed potiùs seruos eius, & qui cum eo habitant, pro quorum delicto paterfamilias regulariter non tenetur. Secundò, respondere possumus cum Doctoribus, quòd dict. leg. 3. non de leui, sed de leuissima culpa debeat intelligi; in locatione verò, & conductione leuis duntaxat culpa præstari debet; quod *in præcedenti Resolutione* probatum fuit. Tertiò, respondere potest, incendia quidem culpa inhabitantium plerunque fieri; non tamen certi & determinati hominis. Proinde à locatore probari debet, cuiusnam hominis in indiuiduo culpa incendiũ istud factum sit. Itaque, etsi præsumatur incendiũ factum culpa, tamẽ præsumptio hæc est indeterminatæ personæ: nam, licèt incendiũ regulariter sine culpa fieri nõ soleat; non tamen inde sequitur patrisfamiliãs culpa factũ esse, neque si seruorum negligentia factum esset continuò dominus in culpa erit; cùm paterfamilias illorũ tantùm ministrorum culpam præstet, qui circa officium delinquerunt, vel negligentes fuerunt. Præsumptio igitur hæc nec solida, nec vera, nec sufficiens est ad condemnationẽ. Et quòd hoc ita sit, satis exinde liquet, quòd cõmodatarius qui

qui tamen non minùs de leuissima culpa tenetur, quàm conductor, de incendio non conuenitur. *d.l.5.§.4.& d.l.18 pr.ff comm.§.1.l. Quib.mod.re oblig.contrah.* Non obstat etiam secundum, quòd enim incendium tale sit casus fortuitus, qui possit, & soleat, etiam sine culpa contingere satis probat *d.l 5.§.4. l.18 pr.ff.commodat. l.Sine hereditaria. ff.de neg.gest.l.26. §. Non omnia.ff.mandati. l.Si quis domum. §.Si colonus.ff.locati. l.3.§.1.ff.naut.caupon.stabul.l.23.in fin.ff de reg.iur.* Quin etiam Iurisconsultus Alphenus *in l.11. ff de peric. & commod. rei vend.* satis testatur, quòd etiam sine culpa patrisfamiliâs incendium oriri possit, *in v.Respondi:* quia sine patrisfamiliâs culpa fieri potest. Neque, si seruorum negligentia factum esset, continuò dominus in culpa erit. Ergo, &c. Et hæc omnia pro firmanda nostra sententia, quam contra Fachinæum docuimus, adducunt, & sequuntur Ioannes Vvurmserus *in Nucleo Iuris controuersi, lib.1.tit.25.controuersia 3.* & Hultricus Hunnius *in varijs resolutionib. Iuris Ciuilis, lib.3.tract.1.p.2.q.7.* & in facti contingentia recognosce Farinacium *q.110 per totam,* Marcardum *concl.894. per totam,* & omninò videndum Matthiam Berlichium *in conclusionibus practicabilibus, cent.4. conclusione 25. per totam.*

4. Sed incidenter hîc quæro, an dominus, seu paterfamiliâs ex incendio familiæ, seu domesticorum teneatur? Indistinctè dicendum videtur, quòd sic: quoniam paterfamilias est caput familiæ, cuius imperio reliqui omnes obediunt, & ideò eius culpæ adscribendum videtur, quòd minorem diligentiam, quàm debuerat, adhibuit, nisi probare possit incendium absque sua, suorúmque culpa contigisse, vt in specie docet Koppeo *dec.26.& 38 per totam.* Verùm distinguendum est. Aut de certa, & determinata persona ex familia non constat: aut de ea certò, & liquidò constat, & apparet. In priori casu, cùm de certa, & determinata persona ex familia, cuius facto incendium ortum est, non constat, dubium nullum est, quòd paterfamilias non teneatur. In posteriori casu, si de certa, & determinata persona ex familia, vel domesticis constat, tunc iterum attendendum erit: aut illa persona extra suum officium peccauit, & suo facto incendium excitauit: aut circa suum officium deliquit. In priori casu, si extra officium suum peccauit, paterfamilias ex eius facto, & incendio non tenetur. Secùs in casu posteriori, vbi circa officium suum deliquit. Vnde infertur, si coquus ignem diligenter in coquina custodiuit: & posteà alter familiaris non deputatus ad coquinam, discooperuit ignem, ex cuius culpa leui incendium ortum est, paterfamilias de hoc incendio non tenetur, quoniam alter familiaris deliquit extra officium suum. E contrà verò infertur, si stabularius ignem, vel candelam in stabulo, focaria in culina, lotrices in lauatrina, fornicarij, seu calefactores in fornacibus negligenter custodiuerint, quòd paterfamilias de hoc incendio rectè teneatur: quoniam illi circa suum officium deliquerunt. Hæc omnia tamen restringuntur, & paterfamilias ex incendio sui domestici, vel famuli, etiamsi is in officio suo deliquerit, non tenetur, si famulus ille communiter pro fideli, & diligenti habitus, & reputatus fuerit. Et hæc omnia docet Berlichius *loc.cit.* & alij penes ipsum.

5. Notandum est hîc obiter, res, quæ in incendij periculo versantur, non haberi pro derelictis, quod certum est: docuit verò Gabriel *4.dist.15.q.2.a.3.dub.6.in fine,* quòd, qui domum igne perituram breuiùs destruit, ne incendium serpat vlteriùs, nihil tenetur restituere: quia reuerà damnum intulit nullum, & ius naturale permittit illam destructionem, ne alia domus pereat. Et ita etiam docet Turrian. *in 2.2.D.Thom.to.2.disp.41.dub.2.n.16.*

## RESOL. CXXI.

*An in contractibus gratia vtriusque contrahentis celebratis, si aliquod damnum contingat, sine culpa illius, diuidatur inter vtrumque?* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.Res.10.

§.1. Respundeo negatiuè in foro externo, secùs autem in foro conscientiæ, in quo contractus, vbi vtriusque vtilitas vertitur, vt in empto, locato, pignore, societate, &c. si res perit sine culpa vnius ex contrahentibus, damnum diuiditur inter ambos; quia cùm gratia vtriusque sit contractus, & vnusquisque percipiat ex eo commodum, videtur iustum, vt etiam participet vterque partem damni. Et ita hanc sententiam docet Paludanus *in 4.dist.15.q.2.a.1.concl.5.in fin.* quem citat, & sequitur Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, ver. Damnum, differ.4.* & ita in facti contingentia consuluit, sic enim ait. Hinc collige responsum ad dubium, super quo elapsis proximè mensibus fui consultus; quidam enim mulio locauerat equum cuidam scholari, & in itinere equus accepit plagam in dorso præter culpam scholaris conductoris, ex qua post iter peractum mortuus est equus in domo domini sui locatoris. Petebat dominus à scholare medietatem valoris equi; scholaris recusabat, dicens se nihil debere, cùm ex nulla sui culpa equus, interiisset. Respondi in foro fori scholarem nihil debere, sed in foro conscientiæ teneri ad medietatem valoris equi. Quorum nunquam obliuiscaris, quia casus hic, & alij similes, sunt quotidiani. Ita Valerus, & ego. Sup.hoc sup. in Res.119. § Non aduersatur. & in §. Verum, post med. vers. Vel si. & seq.& in aliis positis in annot.§.1. huius not. Quoad hoc in Res.not. præterit.signanter in §. penult.post medium, lege doctrin. vers.Vel si ad vnum vsum.

## RESOL. CXXII.

*An ob sterilitatem agri fortuitam sit aliquid remittendum agricolis de pensione agri?*
*Et difficultas est, quando conductor renunciauit omni casui fortuito?*
*Et quid in foro iudiciali, & quid in foro conscientiæ?* Ex p.3.tr.6.& Misc.2.Res.17.

§.1. Dicitur sterilitas fortuita, quæ prouenit ex insolito calore, frigore, tempestate, nimia pluuia, locustis, & similibus, seclusa negligentia culturæ, & debilitate terræ; & nota cum Armilla *v. Locatio, n.16.* & Doctoribus citandis, quòd sterilitas hæc est, quando ex tribus partibus solitis colligi, non colligantur vix duæ. Hoc supposito, sic respondeo ad casum propositum, quòd si sterilitas sit tanta, vt non compensetur ex fertilitate præcedentis, & sequentis anni, fiet agricolæ aliqua remissio pensionis ad arbitrium boni viri, secùs autem si compensetur. Vt si in anno præcedenti, & sequenti plus solito tertia pars colligatur. Vnde etiam dicendum est, quòd ob fertilitatem fortuitam augenda est pensio pro rata aucti fructus. Et hæc omnia docet Ioannes de la Cruz *in direct. p.1.precept.7.q.7.a.6. dub.5.concl.1.* & aliis.

2. Sed difficultas est, quando conductor renunciauit omni casui fortuito, & in foro iudiciali conducens possessionem aliquam, v. g. per tres, aut quatuor annos, vel locans fructus alicuius Episcopatus, vel dignitatis, aut canonicatus, & renuncians omni casui fortuito, & qui contingere potest, etiam rarissimè, quod est solitum apponi per Notarios in instrumentis locationum, & conductionum, tenetur soluere omnem pensionem, etiamsi ex aliquo euento, & fortuna etiam insolita nullos fructus dignitatis, vel ex illa possessione colligat. Et hoc, vt dixi, certum est in foro iudiciali, *ex l.licet, C.de locato.* Sup.hoc in Res.seq.

3. Sed quid dicendum in foro conscientiæ? Ioannes Valerus *in differ.vtriusque fori, v. Locatio, differ.6.* negatiuam sententiam tenet, quia locator ex natura contractus debet agnoscere casus fortuitus, & diminutionem fructuum, & pensionis, vnde debet remittere de pensione, quod iustum fuerit arbitrio boni viri. Alias

rationes videbis apud ipsum,& apud Comirolum *lib.3. q.19.n.4.* Rebellium *p.2.lib 14.q.7.n.4.* & alios.

4. Verùm ad hanc quæstionem ita respondet Villalobos *in summ tom.2. tract.25. diffic.6.n.6.* [Quando el que recebio en artendamento la heredad, renuncio los sucessos futuros, tambien tiene obligacion à pagar por entero, pues se concerto assi. Mas ha se de aduertir, que en este caso ay duda si el que renuncio los casos fortuitos, es justo renunciar no solo los ordinarios que en la tal tierra suele auer, sino tambien los extraordinarios que nunca en aquella tierra sucedieron ni se pensaron. La mas comun, y à mi parecer mas probable es, que no es iusto renunciar los tales sucessos. La razon es, porque no parece que quiso este renunciar; sino solo los casos fortuitos acostumbrados, saluo si renuncia los acostumbrados, y los no acostumbrados, haziendo especialmente mencion dellos.] Sic Villalobos, & ego. Vide etiam Gomez *lib.2.var.c.3.n.19.* Valascum *de iur.emphyt.q.26. n.35.* & alios.

---

## RESOL. CXXIII.

*An casus fortuitos in se recipiens, vel eis generaliter renunciant, de insolitis etiam sentire intelligatur?* Ea p.8. tr.7. & Misc.Res.31.

Sup. hoc in Res. præterit.à §. Sed difficultas.

§.1. CAsus est frequentissimus, & ad illum negatiuè respondet Menochius *lib.2. de arbitr.iud. cent.2. cas.80.* Gail. *lib.2.obseru.c.23.num.18.* Alexander *cons.28. num.10.volum.1.* & alij. Ego verò affirmatiuæ sententiæ adhæreo, per *l.si quis domum 9.§.si quis fundum 2.ff.locati.* vbi traditur, standum esse pacto, si quis locauerit fundum ea lege, vt, etiamsi quid vi maiore accidisset, ei merces præstaretur. Vis autem maior intelligitur omnis vis tempestuosæ calamitatis, cui resisti nequit. *d.l.ex conducto 15.§.si vis tempestatis.ff.eod.* Vnde saltem in genere, de omni casu fortuito, siue solito, siue insolito, ea pactione cogitatum videtur. Nec dicitur casus fortuitus, nisi ratò contingat, teste Bald. *in d.l.sed & si quis 4. §.quæsitum.ff.si quis cautionib.&c.* Eòdem non parum confert textus generalis *in d.l.1. C. depositi.* vbi Alexander Imperator ita rescripsit: Si in cursu latronum, vel alio fortuito casu ornamenta deposita apud interfectum perierint, detrimentum ad hæredem eius, qui depositum accepit, qui dolum solum, & latam culpam, (si non aliud specialiter conuenit) præstare debuit, non pertinet. Quòd si prætextu latrocinij commissi, vel alterius fortuiti casus, res, quæ in potestate hæredis sunt, vel quas dolo desiit possidere, non restituuntur, tam depositi, quàm ad exhibendum actio, sed & in rem vindicatio competit. Præterea cum conductor in se casum solitum, & frequenter contingentem recipere ac sustinere voluit, censetur profectò multò magis insolitum, & rarissimè contingentem casum fortuitum in se recipere voluisse, cùm ab hoc minus ipsi damnum, & periculum, quàm ab illo metuendum sit, atque expectandum. Accedit denique, quòd oratio indefinita æquipollet vniuersali, *l. quod dicitur 4.ff.de tutel.l.si ita 43. in princ. & l.seq.in princ.ff. de legat.2. l.si plures 98. ff. de legat.3.* Itaque qui casus fortuitos in se recepit, reputatur omnes omninò suscepisse, qui euenire possunt. Et minùs dubitandum erit, quando adest signum vniuersale: cujus ea natura est, vt omnia includat. *l.à procuratore 13.Cod.mandati. l.omnes 3. Cod sine censu, vel reliquis fundum comparari, &c. c.solitæ 6.de maiorit.& obed.c.2.de obseru.ieiun.* Crauetta *cons.294.n.1.*

2. Nec hanc assertionem perturbat *l. fistulas 78. §. frumenta 3. ff. de contrahend. empt.* ex qua dissentientes colligunt, eum qui suscipit in se periculum casus fortuiti, de solito, non autem insolito, cogitare censeri. Nam verus, & genuinus legis istius sensus est, venditorem, qui frumenta in campis existentia, vendidit, si emptori promisit, se præstaturum id damnum, quod vis, aut mala tempestas attulisset, ex hac promissione teneri, si niues immoderatæ & contra consuetudinem sæuientes, non verò si ordinariæ, mediocres, & moderatæ, damnum intulerunt; quia cùm hyemis tempore ningere soleat, non censetur emptor damnum ea moderata niue, ac solita tempestate timuisse, sed ex insolita: nec venditor ea causa cuiuscumque damni euenientis obligare se voluisse præsumitur. Quæ res nihil iuuat contrariam sententiam; sed nostram potiùs confirmat, quòd scilicet sub casu fortuito etiam insolitus contineatur, & venditor qui in se receperat casum fortuitum, insolitum quoque casum in se recepisse intelligatur.

3. Similiter non obstat *l.Seio amico 10.§.Medico 1. ff de annuis legat.* vbi si legentur Medico, quæ viuos testator præstabat, ea videntur relicta, quæ certam formam erogationis annuæ, non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt. Vnde dicendum videtur, quòd ille, qui casum fortuitum præstare promisit, eum duntaxat casum promisisse censeatur, qui consueuit frequenter accidere, non qui rarissimè contingit. Non, inquam, lex illa obstat; quia in vltimis voluntatibus regulariter fit interpretatio, quò minùs hæres grauetur, adeóque in dubio illud relictum putatur, quod minus est, & de quo testator verisimiliter senserit. *l. si ita sit adscriptum 14. in fine, & l.eum seruus 39. §.scio 6. ff. de legat.1. l.nummis 75.ff. de legat.3.* siquidem in testamentis voluntatem defunctorum attendimus, & sectamur. *l.in conditionibus 19. in princ. ff.de cond. & demonstr. Nouell.22.c.2.* Atqui in proposita quæstione verba satis clara sunt & manifesta, vt coniecturis locus non relinquatur, *l.centimus 137.§.cùm ita stipulatus, in fine, & l.eum, qui 138.in fin.ff.de verb.oblig.*

4. Nihil prætereà obsistit, quòd de casu insolito, & rarissimè contingente non præsumatur cogitasse, qui casum fortuitum in se pactione recepit: paciscentes autem vltra intentionem non teneantur, argum. *l.obligationum 3. §.1.ff.de oblig.& actionib.* Etenim qui genus promittit, & de genere cogitat, censetur vtique etiam de singulis speciebus, eo genere contentis sensisse, cogitasse, & promisisse cum expresso genere, expressæ quoque censeantur eius species. *l.si chorus 79 in princ.ff.de legat. 3.l.si duo 51.in fin.ff.de administrat.& peric.tutor.* At casum fortuitum insolitum, esse speciem casus fortuiti, exploratum certúmque est.

5. Ampliùs non obstat *l.qui occidit 30. §. in hac 3. in fin.ff.ad l.Aquil.* vbi Paulus inter cætera ita scribit: Ac si omnia, quæ oportuit, obseruauit, vel subita vis venti longiùs ignem produxit, caret culpa. Quibus ea verbis non obscurè colligitur, quòd ad insolitum quis non obstringatur. Non obstat, inquam. Illic enim ignem in stipulam suam immittens tenetur de damno, ob culpam dato: at non de casu fortuito. Nam qui ex lege Aquilia conuenitur, ex culpa obligatus est, *d. §. 1. & l.in lege 44.ff.d.tit.* cum similibus. Ast in proposito non agitur de obligationibus, ex culpa prouenientibus, sed de casu, ea facto contingente. Idem respondetur ad *l.si putator 31.ff.eod.* Ibi namque cùm putator diuinare non potuerit, an per eum locum aliquis transiturus sit, meritò culpa ab eo non exigitur, vt habetur in fine istius legis.

6. His non refragatur, quòd, quæ perraró accidunt, non veniant in considerationem, *l. 3. & seqq.de legib.* Hæc etenim regula non obtinet locum, quando de iis casibus; qui raró accidunt, quique insoliti sunt, pactum interpositum est; tunc siquidem pactioni standum erit. Sic quamuis leges ad ea potius debeant aptari, quæ frequenter, & facilè, quàm quæ perraró eueniunt. *l.nam ad ea 5.ff.eod.tit.* attamen & de iis, quæ perraró fiunt, leges ferri solent. *§.insula 22.suprà de rer.diuis.* Ergo, &c. Et ita nostram sententiam docet Fachinæus *lib. 1. contr. iur.c.86.* Pinellus *in l.2.Cod.de rescind.vend.p.1.c.3.n.19.* &

*& seq* Neuizanus *conf.91.n.13.* Gozadinus *conf.27.n.25.* & alij penes ipsos. Negatiuam tamen sententiam pro probabilem esse, sed magis difficultas est in sequenti dubitatione. Verùm in facti contingentia circa præsentem quæstionem ne desetas videre sapientissimum & amantissimum, heu quondam dominum Ioannem Baptistam Larrea in suis doctissimis decisionibus Fiscalibus *allegat.18.per totam.*

## R E S O L. CXXIV.

*An qui periculum alicnius rei in se recepit, casum etiam fortuitum in se recepisse intelligatur?* Ex p.8. tr.7. & Misc.e.Ref.32.

§.1. PRo affirmatiua sententis validissima adsunt argumenta. *Primò* enim non incogniti iuris est, periculum comprehendere sub se omnem casum, qui eum, vel sine culpa contingit, *l.1. l.in venditione 10 & l.quod si neque 14.ff.de peric.& de commod rei v.nd.l.& Aristoni 39 ff.mandat.* Genus quippe periculum est: casus verò fortuitus species. Consequens itaque est, vt qui periculum rei alicuius in se suscepit, etiam de casu fortuito teneatur, argum. *d.l si cherus 79. in princ.ff.de legatis 3.* *Deinde* idem euidenter confirmatur per sextum *in l.si vt certo 5.§.nunc videndum 2. cum duobus §§. seqq.ff.commodati,* ex quo textu colligere promptum est, sic de periculo sit conuentum, ad recipientem pertinere casus fortuitos. Præterea eandem sententiam non parum probat *l.item queritur 13 § si gemma 5.ff.locati,* vbi is, qui gemmam includendam, aut insculpendam acceperit, eáque fracta sit; siquidem vitio materiæ factum sit, non tenebitur, nisi periculum in se artifex receperit. Tunc enim, etsi vitio materiæ id euenit, erit ex locato actio. Vnde apparet, quòd licèt artifex non sit in culpa, sed casus accidat ex vitio materiæ: tamen artifex propter conuentionem teneatur. Denique huc facit trita illa regula, qua dicitur, quòd generalis prouisio tantum operetur, quoad omnes casus, quantum specialis, siue enumeratio specierum, quoad quosdam, *d.l.si chorus 79.in principio ff de leg.at.3.l.omnes 4.C.de praescript.30.vel 40. annorum.* Cùm igitur tantum operetur genus, quantum enumeratio specierum: consequens erit, vt sub periculi susceptione & casus fortuitus, tanquam species sub suo genere comprehendatur.

2. Nec aduersatur huic sententiæ *l.litis 37. §.1. ff.de negot.gest.* ibi dum Paulus significat, quòd etsi quis periculum eorum nominum, quæ ipse contraxit, subire cogatur: non tamen teneatur, si debitores casu non fiant sufficientes ad soluendum, inde colligi posse videtur, quòd licèt ad periculum quis obligatus sit; non tamen de casu fortuito teneatur. Non, inquam, lex illa aduersatur, quia in ea casus fortuitus à periculo (quod aliàs casum sub se fortuitum, tanquam speciem, complectitur) excipitur: sic, vt negotiorum gestor nominum siue debitorum, quæ ipse contraxit, periculum sustineat & præstet, excepto casu fortuito, quo debitores ita fortunis & facultatibus suis lapsi euersíque sunt, vt tempore litis contestatæ sufficientes ad soluendum non sint. Ex quo perspicitur, si casus fortuitus à lege non fuisset disertè exceptus, cùm sub periculo, tanquam sub genere, comprehensum fuisse. Quòd si igitur negotiorum gestor conuentione, vel pacto in se periculum recepisset, nec expresè casum fortuitum excepisset, certè ad hunc quoque obligatus fuisset.

3. Non etiam aduersatur *l.negotium 22.C.de neg.gest.* vbi ad hoc, vt quis de casu fortuito teneatur, requiritur speciale pactum. Vnde consequens esse videtur, generale pactum de periculo non sufficere. Non, dico, aduersatur. Ideò namque pactum speciale ibi requiritur ad hoc, vt negotiorum gestor de casu fortuito teneatur, quia ex natura quasi contractus negotiationis, præstandus non venit casus fortuitus Proinde Imperatores pactum speciale exigunt, quoniam hoc sufficit, nec opus est, vt generale pactum de periculo præstando interueniat, maximè cùm & aliàs expediti sit iuris, quòd de omni culpa, adeóque etiam leuissima, negotiorum gestor conueniri possit. *§. igitur 5. in fin. infra de oblig. qua quasi ex contract.nascunt.* vbi id explicatum est fusius *n.41.& seqq.* vt idcirco planè superuacuum fuerit generale de periculo præstando pactum interponi.

4. Non insuper aduersatur *l. qua fortuitis 6. C.de pignorat.act.* ex cuius legis verbis apertè constat, quòd generalis conuentio super amissione pignoris non sufficiat, sed specialis desideretur. illic enim nequaquam desideratur, vt casus omnes specialiter enumerentur; sed sufficit, vt generaliter super amissione pignoris conueniatur: qua conuentione comprehendantur & casus fortuiti, vt est aggressio latronum, & alij, per quos accidit, vt pignus amittatur. Sed & hoc obseruandum est, quòd *in d. l. 6.* proponatur regula, quòd in bonæ fidei iudicijs casus fortuitus non præstetur, eique subiiciatur exceptio: nisi inter contrahentes placuerit, vt amissio pignorum liberet debitorem. Hanc proinde exceptionem de casu fortuito concepit Imperator Alexander; quia & regula de casu fortuito concepta erat.

5. Pariter non aduersatur, quòd in generali promissione non eueniant ea, quæ quis specialiter non fuisset concessurus. *l.obligatione generali 6. & l.denique 8 ff.de pignorib.l.pen.in princ ff de priuileg.creditor.l.1.C.quæ res pignori obligari poss.* adeóque verisimile non sit, vt quispiam ad casus fortuitos, qui varij sunt ac innumeri, absque expressa mentione, & conuentione se obligare voluerit, aut de iis cogitare potuerit, argum. *l.qui cum tutoribus 9.§.1.& vlt.ff.de transactionib.* Respondetur enim, eo ipso, quòd quis in genere consentit, videtur in genere de omni omninò casu cogitasse, argum. *l.qui iure militari 7.ff.de testam.milit.* & consimilium. Præterea regula illa, quòd in generali promissione non veniant ea, quæ quis specialiter non fuisset concessurus, non est generalis; siquidem & in contractibus per generalem casus fortuiti susceptionem veniunt casus, qui sub istis verbis comprehenduntur, vt specialis eorum enumeratio non sit necessaria, per rationes suprà pro sententia nostra allatas.

6. Tandem non aduersatur, quòd veritati consentaneum non sit, aliquem casum fortuitum, cui resistere non potest, velle subire, nisi clarissimè de obligantis mente constet. Et quia periculum non illud tantùm damnum continet, quod ex casu fortuito, sed & quod culpa contingit, susceptione periculi ad exactissimam diligentiam obligabitur. Hoc, inquam, non aduersatur, quandoquidem ex eo, quòd conductor rei sibi locatæ periculum expressa conuentione in se recepit, apertissimè constat, quòd non solùm sd omnem culpam, sed ad casum etiam fortuitum præstandum sese obligare voluerit. Et hanc sententiam tenet Hulricus Hunnius *lib. 3.var.resol.iur.ciuil.tract.7.p.2.q.4.& in res.ad Treutler. vol.1.disp.29.q.18.* Tu Lector cogita.

## R E S O L. CXXV.

*An contractus ille, qui vulgò dicitur* Beneficiata, *seu* lotto, *sit licitus?*

*Et notatur, quod res, quæ ibi venduntur, non posse vendi nisi iusto pretio, quo res ipsa valent, & aliter facientes peccant mortaliter, & tenentur ad restitutionem pauperibus, si veri domini nesciuntur.* Ex p.1.tr.8.Ref.81.

§.1. REspondeo affirmatiuè; seclusis tamen fraudibus cum Filliucio *tom.1.tract.37.c.3.n.43.* qui citat Molinam. Idem docet Delrius *in disquis.mag.tom.2.lib.4.*

c.4.q.2. Alcocer *de ludo,cap.*49. Lopez *de contract lib.*2. *c.*23. Garzias *de contract.lib.*2. *c.*44. Bonacina etiam *de contract. disp.*3. *q.*2. *punct.*2. *n.*26. Scaccia *tr. de commer.* §.1. *q.*1. *n.*110. & alij.

2. Sed notandum est, quòd res, quæ ibi venduntur, non possunt vendi nisi iusto pretio, quo res ipsæ valent, habita ratione operarum, quas ministri illius ludi adhibent: vnde peccarent mortaliter, & tenerentur ad restitutionem, si excederent in pretio, habita ratione debiti laboris, & rei. Ita Doctores citati, & Sà *verbo Venditio, n.*15. vbi ita asserit: [In venditione, quæ vulgò dicitur, *lotto*, cùm, scilicet, multa venduntur innumeris, qui syngraphas dant cum paruo pretio, non possunt res omnes pluris vendi, quàm valent ipsæ, & opera ministrorum, quibus soluendum.] Ita Sà. Et restitutio fieri debet pauperibus, si veri domini nesciuntur. Deinde supradicti ministri licitè accipiunt dictum stipendium, si non excedat iustum rigorosum, si non sunt plures, quàm necessarij sunt; & si non plus temporis in eo negotio insumant, quàm necesse sit. Cauendæ sunt etiam fraudes venditorum, & dictorum ministrorum, ne sortitionem facere morentur, postquam sufficientes symbolæ sunt collatæ: item, ne merces mutent, vel diminuant: item, ne quando simul facienda sortitio, aliquas merces priùs patiantur sortem subire, & similia.

## RESOL. CXXVI.

*An dubitans, si res sit furtiua, possit eam emere, vt postea à vero domino totum pretium accipiat?*

*Et in prædicto casu, si dominus non comparuerit, an emptor teneatur rem illam in pios vsus conuertere, deducto tamen pretio, maximè, si illam emerit modico pretio?* Ex p.4. tr.5. Res.33.

Quoad hoc lege doctrin. § 1. & vers. not. seq.

§.1. AFfirmatiuè respondeo, quia cùm habeat animum quærendi verum dominum vt ei illam restituat, non peccat rem illam emendo, cùm vtiliter agat domini negotium, ita Media *C. de restit. q.*10. §. *aliter tamen*, & omnes Doctores, qui tamen obseruant quòd si dominus non comparuerit, emptor tenetur rem illam in pios vsus conuertere, deducto tamen pretio; sicuti etiam si vero domino comparente illam ei tradat.

2. Sed Merolla *tom.*1. *disp.*3. *c.*3. *dub.*1. *coroll.*5. *n.*36. qui citat Alciatum, Bartolum, Nauarram, Molinam, Syluestrum, & alios, docet hanc sententiam procedere tantùm quando dubitans, an res sit furtiua, illam emit modico pretio, eo animo, vt dictum est, vt eam reddat domino, quia videt nisi ipse illam emat, dominum eam nunquam recuperaturum, vt si emat illam ab hostibus, vel latrunculis exteræ gentis, tunc enim dominus non poterit eam habere nisi soluto pretio.

Sup. hoc in tom. 8. tr. 7. Ref. 14 § Nō deferam. ad medium, lege doctrinā vers. qui rectè obseruat. & melius in tom. 7. tr. 7. Ref. 19 §. Sed hic. & seq. & in Ref 13 §. §. vlt.

3. Verùm Doctores absolutè, & sine vlla distinctione asserunt ita ementem rem furtiuam comparente vero domino deducere posse pretium pro illa solutum, dummodò fuerit pretium iustum, & dominus aliàs non fuisset expensis recuperaturus; quia cùm vtiliter eius negotium gestum sit, non est æquum te in amissione pretij emptorem condemnare. Et ita tenet Castrus Palaus *tom.*1. *disp* 3. *punct.*3. *n.*4. Sanchez *de matrim. tom.*1. *lib.*2. *disp.*41. *n.*29. Bañez *in* 2.2. *q.*62. *a.*6 *dub.*5. *concl.*2. Salon. *ibid contr.*4. *concl* 2. Salas *in* 1.2. *tract.*8. *disp. vnic. sect.*23. *n.*237. & Villalobos *in summ. tom.*1. *tract.*1. *diffic.*20. *n.*8. vbi sic ait. [El que compro la cosa que sabia que era hurtada para voluerla à su dueño, este tal no peca, antes haze cortesia al dueño que no la pudiera hauer por otro camino, y tendra obligacion à darla al verdadero señor, sacando lo que le costu.] Ita ille.

## RESOL. CXXVII.

*An si quis studio emptionis, vel donationis rem furtiuam sub dubio possidet, & facta diligentia dubium adhuc persistit, ad quid teneatur?*

*Et aliqua circa hoc aduertuntur.* Ex p.4. tt.3. Res.27.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in sum. tom.*1. *tract.*1. *diffic.*20. *n.*5. [El que començo a posseer la cosa en duda por compra; o por otro qualquier titulo, esta obligado a restituir. El fundamento es por que sin derecho verdadero o presumpto no ay possession como dize Syluestro ver. possessor *n.*1. declarando la definicion de possession que dan los Iuristas. Mas ha se de aduertir que este tal no tendra obligacion a restituir toda la cosa, si no mas o menos conforme ala duda que tuuiere.] Sic ille, & post illum Castrus Palaus *tom.*1. *disp.*3. *punct.*5. *n.*2. vbi ita asserit. Si dubitas an res sit furtiua, & titulo emptionis, vel donationis possedisti, teneris facta diligentia & dubio persistente rem diuidere inter te, & eos de quibus dubitas, quia tunc pro nullo stat præsumptio, ac proinde omnes æquale ius habent: prætium autem à te datum in causa esse non potest, quominus debeas aliis qui non acceperunt, & de quibus dubitas an eorum sit res, satisfacere, sicut si compareret verus dominus, teneris illi integram restituere, etiamsi pretium dedisses, quia mala fide dedisti. Limita supradictam doctrinam, nisi à possessore bonæ fidei acceperis, tunc enim etsi dubius acceperis, at non comparente domino post factam diligentiam poteris retinere rem, & illa vti, quia succedis loco possidentis à quo accepisti titulo emptionis, vel donationis. Qua ratione emens mancipia ab asportantibus, etsi dubius emeris, an fuerint furtiua, at facta diligentia pro inuestigando verum dominum, illóque non comparente potes illa retinere, quia tunc non est possessio pro libertate mancipij, sed pro possessore bonæ fidei, qui illud vendidit, & cuius loco successisti. Vide etiam circa præsentem quæstionem Merollam *tom.*1. *disp.*3. *c.*3. *coroll.*5. *n.*18. Rebellium *p.*1. *lib.*2. *de restit. q.*5. *n.*7. Molinam *tom.*1. *tract.*2. *disp.*36. & *tom.*3. *disp.*723. Sanchez *de matrim. tom.*1. *lib.*2. *disp.*41. *n.*24. & *seq.* Bañez *in* 2.2. *q* 62. *a.*6. *dub.*5. *concl.*5. & *ibi*, Salonium *quæst.*61. *tract. de dominio.* Salas *in* 1.2. *tract.*8. *disp. vnica, sect.*23. *n.*232. & 236. Ioannem Sancium *in selectis disp.*43 *n.*14. & alios penes ipsos.

2. Notandum est tamen hîc obiter, quòd Merolla *tom.*1. *disp.*3. *c.*3. *corollar.*5. *n.*32. aduertit, quòd vt aliquis dicatur bonæ fidei emptor, non sufficere si ignoret rem illam esse furtiuam, & credat non omnia, quæ alter vendit, talia esse. Nam quando rumor est, aut vehemens suspicio illum multa vendere furto sublata, nefas est ab eo emere, nisi, præmisso sufficienti examine, constet ementi, alium iustè vendere. Quòd si emerit, non præmissa hac diligentia, tenetur postea eam adhibere, vt sciat an res fuerit legitimè vendita. Si verò nulla occurrat diligentia quæ ad illud sciendum possit deinceps fieri, & adhuc perseueret dubium, an legitimè fuerit vendita, tunc pro quantitate dubij, quod remanet, tenetur restituere partem valoris rei emptæ. Ita Merolla, & ante illum Molina *tom.*1. *tract.*2. *disp.*35. *in fin.* 2. *concl.* Sanchez *de matrim. tom.*1. *lib.*2. *disp.*41. *num.*27. Mercado *de contractib. lib.*2. *c.*20. Villalobos *in summ. tom.*1. *tract.*1. *disp.*20. *n.*7. & alij.

3. Verùm Castrus Palaus *tom* 1. *disp.*3. *punct.*3. *n.*5. hoc intelligit, quando rationes efficaces, seu moraliter conuincentes adessent, venditorem vendere rem furtiuam, non quando dubiæ sunt & probabiles, tunc enim deponendum est dubium, & intelligere, alium ritè vendere, quia nemo præsumitur malus, nisi probetur, neque in dubio delictum commisisse, ex *l, meritò ff. pro socio.*

RESOL.

## RESOL. CXXVIII.

*Quis emit rem aliquam bona fide, & postea dubitat rem esse alienam, nec veritas opposita debita diligentia facta sciri potuit, quæritur, an qui illam vendidit, teneatur paratus esse ad illum pretium, quo vendidit, restituendum Domino, quotiee comparuerit?*

*Et supponitur, quod qui rem per viam emptionis, seu permutationis, etiam bona fide de manu latrone accepit, sed deinde incipit dubitare probabiliter, quod sit furtiua, si facta diligentia, sit dubius, possit illam tuta conscientia retinere, & vendere, &c.* Ex part. 2. tr. 15. & Misc. 1. Res. 11.

§. 1. CLarum est, quòd qui rem per viam emptionis, seu permutationis, etiam bona fide de manu latronis accepit, sed deinde incipit dubitare probabiliter, quòd sit furtiua, si facta diligentia debita sit dubius, potest illam tuta conscientia retinere. Ita Vasquez *in p. 2. q. 19. art. 6. disp. 66. c. 7 n. 42.* Salas *in p. 2. q. 11. tr. 8. disp. vnic. sect. 23. n. 231.* Lessius *lib. 2. c. 14. dub. 4. n. 13. & c. 6. dub. 3. n. 11.* Molina *tom. 3. p. 2 disp. 721 n. 4.* Rebellius *p. 1. lib. 2. q. 5. n. 10.* Salon. *2. 2. q. 62. art. 6. contr. 4. concl. 4.* Et non solùm retinere, sed etiam vendere, dummodo emptori hanc conditionem exponat, ne postea domino comparente damnum emptori sequatur; & quia ratione huius vitij, res illa minus valet, quod si non admoneat, tenetur damnum sequutum resarcire, vt tradunt Graffius *dec. aur. p. 1. lib. 2. c. 130. n. 5.* Ledesma *in summ. to. 2. tr. 8. c. 14. concl. 9.* Rebellius *vbi suprà, n. 11. & p. 2. l. 9. q. 18. sect. 2. n. 14.* Vega *in sum. 1. 1. c. 60. cas. 17.* Bannez & Salonius, Lessius & Molina, *vbi supra.*

Sup. hoc infra in Res. 130 & lege etiam alium §. eius not.

2. His positis, in quibus communiter Doctores conueniunt, dubium est, an qui rem ita vendidit, teneatur paratum esse pretium vero domino reddere, si constiterit rem esse furtiuam.

3. Affirmatiuam sententiam tenet Sayrus *in Claui Regia, l. 2. tract. 2. c. 4. n. 29.* cuius ratio, ait, hæc est. Nam si rem illam haberet, & apud se seruare vellet, eius animi esse oporteret, vt rem domino vero restitueret, si constiterit cuius sit. Ergo etiam eam vendendo, & pretium pro ea recipiendo, parati animi esse debet, vt cognito vero domino pretium rei venditæ domino restituat, cùm pretium loco rei succedat. Hæc ille, qui citat pro hac sententia Medinam *C. de rebus restit. q. 10. concl. 3. §. dico secundò.* Couarruu. *in reg. peccatum, de reg. iur. lib. 2. p. 2. §. 12. num. 4.* & Salonium *vbi suprà.*

Sup. hoc magis latè infra in Res. 131.

4. Sed hæc opinio meritò reiicitur à Sanchez *in Decalog. lib. 2. c. 3. num. 187.* quia solùm est vera, & admittenda, quando ex pretio vendens locupletior euasit, instar aliorum possessorum bonæ fidei, ex quibus ipse quoque iam est. Nec ratio contraria inuentum probat: quia si res illa extaret, teneretur possessor ratione rei acceptæ illam integrè restituere: ac re vendita non tenetur ratione rei acceptæ, nisi quatenus locupletior factus. Ex his negatiuè respondendum est ad dubitationem suprà positam.

## RESOL. CXXIX.

*Petrus bona fide rem emit à latrone, quam postea durante bona fide, vendidit Ioanni, & deinde cognoscit rem illam esse alienam; quæritur, an licite possit sibi pretium retinere, & non rescindere contractum cum Ioanne, dummodo rem illam vendiderit eo pretio, quo emerat.* Ex p. 1. tr. 8. Res. 68.

§. 1. TEneri restituere pretium, & rescindere contractum, docet Bonacina *de contract. disp. 1. qu. 4. punct. 2. numer. 5.* & præter DD. quos ipse citat, tenet etiam hanc opinionem Turrian. *in 2. 2. tom. 2. disp. 13. dub. 2. num. 12.* Maldetus etiam *in 2. 2. tractat. 4. cap. 3. dub. 3.* & Bartholomæus à S. Fausto *in speculo Confess. disput. 4. quæst. 22. num. 5.* Et ratio est: quia, qui vitium, verbi gratia, vendit pro gemma, aut soluit, seu permutat falsum aurum cum vero, debet secundùm conscientiam contractum dissoluere: ergo pari ratione, si vendat rem alienam, putans esse suam, debet contractum dirimere, quando postea nouerit, rem illam esse alienam.

2. Sed contrariam sententiam sustinet Nauarrus *in Manuali, c. 17. n. 8.* Philiarchus *de officio Sacerd. to. 2. p. 2. lib. 6. c. 18. verb. Alterum, in quo.* Ludouicus Lopez *in instruct. part. 1. c. 94. ad finem, & lib. 1. de contract. c. 3. ver. Inter tam dubias.* Pitigianus *in 4. sentent. part. 1. distinct. 15. quæst. 2. art. 1.* qui citat Angelum, Syluestrum, Caietanum, & Couarruuiam. Nam venditor in tali casu non tenetur restituere ratione acceptionis iniquæ; quia bona fide emit à latrone: nec tenetur ratione rei acceptæ; quia iam non habet illam apud se, nec in ea factus est ditior, vt supponimus. Ergo, &c.

3. Dices, tenetur: quia apud se habet pretium rei alienæ, quod loco illius succedit. Respondeo cum Rebellio *de oblig. inst. p. 2. lib. 9. q. 18. sect. 1. num. 11.* quòd si pretium bona fide à venditore est consumptum, nec inde ditior effectus est; certum est apud omnes, venditorem non teneri ad vllam restitutionem. Vel secundò respondeo cum Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 1. c. 23. n. 25.* pretium succedere loco rei, non esse verum vniuersaliter: id enim in solis vniuersalibus iudiciis verum habetur, cuiusmodi sunt, hæreditas, fideicommissum vniuersale, dos, &c.

Sup. hoc ex Res. præterita lege §. His suppositis. & infra Res. seq.

4. Dicendum est igitur, talem venditorem teneri solùm in foro conscientiæ ad cedendam suo emptori actionem de euictione, quam habet aduersùs eum, à quo bona fide emit: quia in ea sola factus est locupletior. Hanc opinionem puto esse probabilem, & sic illam vocant Sayrus *in claui regia, lib. 10. tract. 2. c. 2. num. 13.* & Gregorius de Valentia *tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 3.* & Bonacina, *vbi suprà*, contrariam sententiam vocauit tantùm probabiliorem.

5. Ad argumentum in principio positum respondet Nauarrus, assignando disparitatem rationis: quoniam, qui dedit falsum aurum, dedit rem intrinsecè defectuosam, non tamen qui dedit rem alienam. Et si dicas, parum referre, sitnè vitium intrinsecum, seu extrinsecum, quando reuera tale est, ob quod emptor meritò sit inuitus, reddátque contractum inuoluntarium; tunc enim emptio est inualida, ac proinde rescindenda, si velit emptor, reddito pretio. At huic quoque argumento occurrit Nauarrus dicens, emptori tunc istum venditorem facere satis, si cedat ei (vt diximus) actionem de euictione contra primum illius rei alienæ venditorem, *iuxta leg. in creditore ff. de euict.*

## RESOL. CXXX.

*An vendens bona fide rem alienam eodem pretio, quo emerat, teneatur pretium vero Domino restituere?* Ex p. 3. tract. 5. & Misc. 1. Res. 42.

Sup. hoc supra in Res. 125. §. His suppositis. & in Res. 129. Vide à §. Dices.

§. 1. AFfirmatiuè respondent Vasquez *in par. 2. q. 96. art. 5. disp. 172. c. 2. num. 4.* Ledesma *in sum. to. 2. tract. 8. c. 15. post 4. concl. dub. 2.* Sayrus *in claui Regia lib. 10. tract. 2. c. 2. num. 13.* Bannez & Aragon. *in 2. 2. q. 62. art. 6. dub. 1.* & alij. Ratio est, quia pretium succedit loco rei *l. si rem, ff. de per. hered.* Ergo tale pretium est alienum, sicut & ipsa res, vnde tenetur id restituere ratione rei acceptæ, vti rem alienam apud se haberet. Hæc opinio est probabilis.

2. Sed contrariam etiam probabilem esse existimo, quod fatetur ipse Ledesma, & illam docent Molina *de iust. tom. 3. tract. 2. disp. 721. n. 6. 7. & 8.* Lessius *lib. 2. c. 14. dub. 3. n. 19.* Vega *in summ tom. 1. c. 60. cas. 14. & 15.* Philiarchus *de offic. Sacrd. tom. 2. part. 2. lib. 6. c. 18.* Rebellius *part. 1. lib. 2. quaest. 3. n. 3. & part. 2. lib 9. q. 18. sect. 1. n. 9.* Sotus *de iust. lib. 4. quaest. 7. art. 2.* & alij. Et ratio est, quia sic vendens nil tenetur restituere domino ratione iniustæ acceptionis, cùm totum bona fide factum sit, nec ratione rei acceptæ, cùm iam distraxerit; ergo, &c. Dices tenetur restituere ratione pretij, quia, vt tradunt DD. contrarij, succedit loco rei. Respondeo, non esse vniuersaliter verum, succedere pretium loco rei, id enim in solis vniuersalibus iudicijs locum habet, cuiusmodi sunt hæreditas, fideicommissum, & dos, &c. Et ita docet glossa *in d. l. si rem, & pretium, vers. quia potest ff. de pet. hared.* & ibi Bartolus *in fine*, & omnes scribentes.

## RESOL. CXXXI.

*An si quis rem alienam à fure bona fide emptam maiori deinde pretio vendidisset, teneatur restituere Domino illud plus, in quo locupletior factus est?*

*Et notatur furem vendentem rem furtiuam, & postea iuste minori pretio redimentem non teneri excessum illum pretij Domino restituere, sed satisfacere reddendo ei rem suam deterioratam, & fructus ex ea debitos.* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 41.

Sup. hoc supra ex Res. 128 §. vlt. cursim ad fin. 3.

§. 1. Affirmatiuè respondent Nauarrus *c. 17. num. 8.* Sanchez *in summa tom. 1. lib. 2. c. 23. num. 28.* & Lessius *lib. 2. c. 21. num. 134.* & alij ex authoritate *l. si & rem, ff. de pet. hared.*

2. Sed mihi contraria sententia, quam docet Molina *de iust. tom. 3. tract. 3. disp. 721. num. 10.* probabilis etiam videtur, quia illud plus non est fructus rei, sed industriæ illam ementis iustè vno pretio minori, & vendentis etiam iuste alio maiori pretio; fructus autem industriæ ad possessorem bonæ fidei, & non ad dominum rei spectat: quod autem id non sit fructus rei, sed industriæ, patet. Quia si fur ipse emeret iterum eamdem rem ab vltimo possessore, eamque domino restitueret sine vlla proximi læsione, seruandoque omnino illum indemnem, neque res illa vllos fructus habuisset, sanè qui ita esset lucratus emendo illam à fure, aut alio intermedio venditore, & vendendo illam maiori pretio iusto alicui alteri, non teneretur illud restituere, eo quòd esset fructus suæ industriæ, & non rei. Cæteras rationes inuenies ad Molinam, quem nouissimè etiam sequitur Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. cap. 17. § 3. num. 25.* qui respondit ad authoritatem *l. si & rem*, dicendo id esse speciale in distractione hæreditatis, seu iuris vniuersalis, vt pretium succedat loco rei; secus autem se res habet in particularibus contractibus, vt docent Doctores *in l. mater, C. de rei vend.*

3. Nota quòd idem Molina *vbi suprà*, contra Sanchez docet furem vendentem rem furtiuam, & postea iustè minori pretio redimentem, non teneri excessum illum pretij domino restituere, sed satisfacere reddendo ei rem suam non deterioratam, & fructus ex ea debitos.

## RESOL. CXXXII.

*Petrus emit bona fide equum à latrone, postea de hoc certior factus est, quæritur, an possit tuta conscientia rescindere contractum, & latroni equum illum reddere, vt pretium pro eo datum recuperet?*

*Et si equum recepit à latrone gratis, an possit eum ei tradere, vel teneatur tradere Domino?* Ex part. 1. tr. 8. Resol. 69.

§. 1. Caietanus *in 2. 2. q. 62. art. 6.* Sotus *de iust. lib. 4. q. 7. art. 2.* Couarruuias *l. 1 var. c. 3. n. 6.* Bartholomæus Medina *lib 2. c. 14. n. 31.* Ioannes Medina *Cod. de restit. q. 10.* Tabiena *verb. restitutio, §. 24.* Armilla *eadem verb. n. 4. & 15.* Ledesma *in 4. p. 2. q. 18. art. 6.* Sylnius *in 2. 2. D. Thom. q. 62. art. 6. quæritur 1. concl. 6.* & ex Societate IESV, Ludouicus Molina *de iust. tom. 3. disp. 721.* negatiuam tuentur sententiam: nam, qui rem furtiuam reddit furi, cooperatur ipsius iniquæ detentioni: ergo, &c. Secundò in foro iudiciali Iudex statim, atque cognouit dominum rei, præcipit omninò illi restituere: at hæc sententia Iudicis est iusta: ergo etiam secundùm conscientiam tenenda. Sup. hoc infra in Res. 135. § 1.

2. Verum contraria sententia probabilior appareat. Illam sequuntur Azorius, Lessius, Rebellius, Toletus, Salonius, Aragon, Vasquez, Nauarra, Nauarrus, & alij, quos citat, & sequitur Martinus Bonacina *de contract. disput. 1. quaest. 4 punct. 2. num. 1.* & præter illos amplexi sunt etiam hanc opinionem Megala *in 2. 2. lib. 1. cap. 6. quaest. 6. numer. 181.* Bartholomæus à S. Fausto *in spec. Confess. disput. 4. quaest. 23. num. 2.* Pitigianus *in 4. sent. p. 2. dist. 15. quaest. 2. art. 1.* Valentia *tom 3 disp. 5. q 5. punct. 4.* Maldetus *in 2. 2. tr. 4. c. 3. dub. 2.* Turrianus etiam *in 2. 2. tom. 2. disp. 13. dub. 2. num. 3.* Et ratio est; quia talis emens non tenetur potius consulere bonis alterius, quàm propriis, cùm ipse bona fide illam rem acceperit, neque dominus rei est rationabiliter inuitus comparatione talis ementis; nec enim obligatur emens ad obseruandam rem alterius, soluto pretio illius.

3. Dicendum est igitur, si emptor rei alienæ non potest facile recuperare pretium à vero domino, sed à fure, potest rescindere contractum, & pretium à latrono recuperare. Ad primum argumentum respondetur: Emens cùm reddit rem latroni, qui vendidit, non est censendus cooperari iniustæ detentioni; actio enim illa reddendi talem rem latroni ex prædicta causa, non est intrinsecè mala; quia neque est iniusta comparatione domini, vt *suprà* dictum est; neque comparatione latronis, quia illa actio fit ad recuperandum pretium; neque reddens rem illam latroni præbet necessariò materiam peccati: liberum enim est latroni illa restituere vero domino: quòd si ex malitia non restituat, non imputabitur peccatum ei, qui rem reddit ad recuperandum proprium pretium. Ad secundum respondetur, negando consequentiam: nam in foro exteriori ideò talis emptor condemnabitur ad restitutionem, quoniam res ablata apud ipsum inuenitur: Iudex enim, vt ait Lessius *lib. 2. c. 14. dub. 3. num. 18.* statim iniquitati, à quo eam emerit; cui, si potest inueniri, iubet non vt illi restituat, (quia non vult dominum rei per istas ambages ducere;) sed vt restituat domino, cuius est, & ipse, si velit, pretium ab illo recuperet.

4. Notent verò Confessarij secundam sententiam, quam *suprà* expressimus, veram esse, quando possessor bonæ fidei emit rem à fure, & non quando gratis accepit: nam, si gratia accepisset, non posset eam tradere latroni, nisi fortè moraliter certus sit, rem domino restituendam esse à fure. Ita Nauarra *de rest. lib. 3. c. 2. dub 3. num. 19. opusc. de restit. c. 9. §. 1. dub. 2. num. 13.* Sayrus *in claui regia, lib. 10. tract. 2. c. 2. num. 21.* & alij: salua semper, &c.

## RESOL. CXXXIII.

*An si quis à fure emente pecunias furtiuas bona fide acceperit, easque cum propriis commiscuit, teneatur ad restitutionem dictarum pecuniarum Domino comparente?*

*rente ?* Ex p.3. tr.5. & Misc.1.Resol.40.

Sup. hoc in Ref. seq.

§.1. AFfirmatiuè respondent Lessius *l.2.c.20.dub.18. n.57.* ex authoritate *l. Marsellus §.Pomponius,ff. de rei vendicat.& §.si duorum, Instit.de rerum diuis.* quibus locis habetur, si duorum dominorum materiæ confusæ fuerint, ita vt discerni non possint; & ratio est, quia in tali casu non tenetur ad restitutionem ratione iniustæ acceptionis, vel absumptionis, quia hoc actum fuit cum bona fide, neque ratione rei acceptæ, & possessæ, cùm alienam pecuniam non possideat, cùm vel eam consumpserit, vel cum propria miscendo eius dominium acquisiuerit, neque etiam ex hoc locupletior facta est, nam pretio iusto rem suam vendiderat; ergo, &c. Et ita docent hanc sententiam Nauarra *lib. 3. c.4. num.216.* Sayrus *in claui Regia lib.10. tract.2.c.3.n.13.* Sanchez *in sum.tom.1.lib.2.c.23.num.15.* Medina *de restit.quæst.10.* post illos Vasquez *opusc. de restit. c.9. §.2. dub.vlt.* cum aliis.

## RESOL. CXXXIV.

*An si quis bona fide pecunias furtinas accepit, easque cum propriis commiscuit, teneatur, Domino pecuniarum comparente, ad restitutionem?*

*Et docetur, quod, si aliquis ludendo falsis aleis, pecuniam lucratus est, quam cum propriis miscuerat, eiusque partem socio, vel amico suo donauit, quamuis scienti, tamen non cooperanti ad fraudem committendam, rectè dici potest dictum socium, vel amicum ad nullam restitutionem obligari.* Ex p.4. tr.4. Res.67.

Sup. hoc in Res. præterita.

§.1. AFfirmatiuam sententiam docet Lessius *l. 2. c. 10.dub.18.n.157.* ex authoritate *l. Marsellus, §.Pomponius,ff.de rei vindicat.* & ex *§. si duorum, Instit. de rerum diuisione*, in quibus locis habetur, si duorum dominorum materiæ confusæ fuerint, ita vt discerni, vel separari nequeant, vtrique vindicationem pro parte sua competere; quod quidem videtur esse valde consentaneum iuri naturali; cur enim cùm certò mihi constat rem meam esse huic permixtam, non possum mihi vindicare ex mixto illo, quantum de meo inest, & ideò hæc sententia est probabilis.

2. Sed non minus probabilem contrariam esse existimo, quam tuetur Vasquez *opusc.de rest.c.6.§.2. dub. vlt.* Sanchez *in sum.to.1.l.2.c.23. n.15.* Nauarra *de rest. lib.3.c.4.n.216.& l.4.c.1 n.7.* Saytus *in Claui Regia tr.2. c.3.n.13.* Medina *de restit.q 10.* cum aliis, & ideò Layman *in Theolog.mor.l.3.sect 5.tr.4.c.17.§.3.n.23.* quærit an fur, qui aureis 100. furtiuis equum à Sempronio emit bona fide vendente, statimque aufugit, postea comparet dominus, & pretium repetit à Sempronio, quærit Layman an restituere illud debeat. Et respondet, quòd restitui debet, si centum aurei furtiui in specie extent, sin autem consumpti sunt, vel cum propriis nummis commixti, ita vt discerni non possint, ad nullam restitutionem obligatur Sempronius, non ratione iniustæ acceptionis, vel absumptionis, cùm bona fide egerit, vt supponimus; nequa ratione rei acceptæ possessæ, cùm alienos nummos non possideat, posteaquam eos vel consumpsit, vel cum propriis miscendo eorum dominium acquisiuit, neque etiam locupletior factus sit, cùm pretio iusto equum vendiderat. Ergo, &c. Ita Layman *vbi suprà*, qui etiam rectè docet, quòd si aliquis ludendo falsis aleis pecuniam lucratus est, eiusque partem socio, vel amico suo donauit, quamuis scienti, tamen non cooperanti ad fraudem committendam, rectè dici potest dictum socium, vel amicum ad nullam restitutionem obligari, si lusor ille pecunias ludo iniquo acceptas cum propriis miscuerat; notentur hæc à Confessariis, quia multos scrupulos sedabunt.

## RESOL. CXXXV.

*Petrus emit rem furtiuam mala fide, postea comperto vero Domino, quæritur, an teneatur illi restituere, & non furi ad repetendum pretium, quod pro ea dedit?*

*Et aduertitur, quid est faciendum, quando rem alienam bona fide accepit?* Ex part.2.tract.17.& Misc.3. Resol.4.

§.1. REspondeo clarum esse eum qui rem alienam bona fide accepit, non teneri illam vero domino restituere, sed posse restituere illi, à quo bona fide accepit; est communis opinio DD. vide Petr. à Nauarr. *lib.3.c.4 part.1.dub.4* Vasquez *opusc.de rest.c.9.§.2.dub. 2.num.13.* Rebellium *part.1. lib.2. q.9. num.3.* Azorium *part.3.l.4.c.3. quæst.1.* Salonium, & Aragonium *in 2.2. quæst.62. art.6.* cum aliis. Pro contentio in hoc §. 1. supra in Res.132.

2. Sed difficultas est, quando res aliena mala fide emitur; nam vero domino, & non furi restituendam esse probat Dominicus Bannez *2.2.q.66.art.6.* Rebell. *loc.cit.n.4.* Vasquez *loc.cit.n.14.* Molina *tom.3.disp.722.* Sotus *l.4. q.7.art.2.* Medina, Couarruuias, quos citat, & sequitur Reginaldus *t.1.l.10.c 5.n.40.* cum aliis. Sup. hoc in Res. seq.

3. His verò non obstantibus, censeo aliam sententiam esse probabilem, quæ asserit emptorem malæ fidei posse contractum cum fure initum rescindere, & recuperare pretium, quod pro ea dedit. Sic senserunt Alexander de Ales *part.4 q.86. num.3. art.5.* Gabriel *in 4. dist.15.q.3 art.3. dub.5.* Angel. *ver. restitutio 1. n.1.* & Syluester. *ver.rest.q.7.* Paludanus *in 4 dist.15.q.2.dub.5.* Petrus à Nauar. *l.3.c.4 p.3 dub.4.* D. Antoninus *p.2.tit 1. c.12.§.16.* & absolutè tenet etiam hanc opinionem Tolet. *l.5.c 17.n.13.* & probabilem illam vocat Malderus *in 2.2.tract.4.c.3.dub.2.* Nec destituta videtur ratione, nam emptor malæ fidei rescindendo contractum, & reddendo rem alienam furi, non constituit illam peiori loco, quàm erat ante, & vnusquisque tenetur, & potest magis sibi ipsi consulere, quàm alteri. Vide etiam Ant. Fernandez *in suo exam. Theol. p.1.c.18. §. 1.n.14.* qui hanc sequitur, & defendit sententiam, citans Perez ex Societate Iesu. Ex his patet responsio ad quæsitum in principio positum, potest enim confessarius consulere, vt Petrus rem furtiuam; ad recuperandum pretium, sine vllo scrupulo furi, & non vero domino, restituat.

## RESOL. CXXXVI.

*An qui mala fide emit rem à latrone, postea cognito vero Domino; possit latroni restituere, vt pretium recipiat?*

*Ex quo deducitur, quod fur, qui furatus est à fure, potest reddere rem furtiuam eidem furi.* Ex part.5.tr.14. & Misc.2.Res.87.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Turrianus *in select. centur. 4. censura Theolog. dubit. 36.* Sunt qui sequuntur affirmatiuam sententiam. Mihi tamen omnino est improbabilis, & illius ratio nullius est momenti; dicitur enim id posse facere emptorem, vt reciperet pretium suum à latrone. Sed hoc nullius, vt dixi, momenti est, quia ipse mala fide illud dedit; & ita sibi imputet, si non posset recipere pretium, & si non det vero domino, manifestè cooperatur furto per continuationem, & perseuerantiam. Ita ille.

2. Sed licèt ego huic sententiæ tanquam probabiliori adhæream, tamen in censuranda affirmatiua sententia more suo excedit Turrian. & ideo illam probabilē putat Marchantius *in res. Pastor.ad Decal.p.2.c.7.q.20.* Lessius *lib.2. c.14.dub.3.n.22.* & Malderus *in 2.2.tr.4.*

*sup.3.*

*cap. 3. dub. 2.* & illam absolutè tenent Doctores magni nominis, quos ego ipse citaui *in 2. p. tr. 3. Miscell. resol. 4.* quibus nunc addo Doctores quos affert, me etiam citatos, Barbosa *in Decretum Gratiani, p. 2. causa 14. q. 5. c. 5.* cum Valerio *in differ. utr. fori, verb. remissio, differ. 5. n. 2.* & Cælestino *in comp. Theol. mor. tr. 9. c. 4. n. 8.* & ratio est. Primò ex eo, quia teneretur emptor malæ fidei rem reddere domino, & non latroni, quia ex meliori statu eam traducat ad peiorem; sed hoc si ita esset, non obstaret. Ergo, &c. Probo antecedens nullo iure nec iustitiæ, nec charitatis teneor cum graui meo incommodo rem reducere alterius in meliorem statum quàm erat, quando eam emi, siue conscius, siue nescius illius conditionis; sed quando emi, res erat in latronis manu. ergo satis erat rem iterum in eadem manu reponere, licet ab aliis sit subripienda, cùm ob retentionem non fuit in causa, vt à domino ad locum tutum reciperetur; ergo, &c. Probatur efficaciùs ex eo, quòd res non habet meliorem statum in manu emptoris malæ fidei, quàm furis, nam saltem habet æqualem, quia vterque fur est, imò priorem; quod sic ostendo. Nam status rei alienæ sumitur à facilitate, vel difficultate redeundi ad dominum; sed fieri potest, vt emptor malæ fidei sit rapacior, atque ipso fure tenacior, imò frequentiùs ita erit; ergo difficiliùs reddetur domino à possessore malæ fidei, quàm à fure. Confirmatur deinde, quia actio ipsa furis recipientis rem alienam, non est mala, imò bona ex obiecto, quia rectè tendit & sanctè ad restitutionem. Ergo nec ipsa actio reddendi facta ab emptore, quia mouetur ab intētione reponēdi rem saltem in statu, in quo illam inuenit; ergo sicut non peccat latro accipiendo, ita nec emptor reddendo. Præterea, quia ex opposita sententia sequeretur, vt si rem iam accepi, & nondum pretium reddidi, cogar & pretium latroni reddere (repetit enim multis minis,) & teneat rem domino præbere ex iustitia. Antecedens præterquam quòd durum, falsum etiam apparet; quoniam æquè retineo ante pretij solutionem, atque depositarius malæ fidei non tenetur graui damno suo seruare rem alienam, sed illam ad illud euitandum latroni reddere potest. Ergo, &c. Tandem non maior est fur, & malæ fidei possessor inuito domino emptor malæ fidei, quàm fur, qui à fure rem auferret; sed fur qui furatus est à fure, potest, reddere eidem furi, vt docet Sà *verb. furtum, num. 11.* cum Alensi, D. Antonino, & Angelo, quos citat. Imò secundùm Nauarr supra non solùm potest, sed debet, cum D. Anton. Syluestro, & iure quod citat. Ergo

Quæ hic est Res. antecedens à §. 2.

## RESOL. CXXXVII.

*Qui vendidit scapham, v. g. frumenti furatam, cuius pretium postea decreuit, quæritur, an teneatur restituere pretium frumēti secundùm quod venditū fuit, an secundùm taxationem temporis, in quo restitutionem facit?*

*Et quid est dicendum, quando res apud furem melior facta est, augmento intrinseco, veluti si pullus equinus furatus adoleuit, an in tali casu semper restitutio fieri debeat rei spectata secundum optimum statum quem in manu furis habet?*

*Et quid est sentiendum, quando prædictus pullus equinus deterior factus est, &c?* Ex p. 4. tract. 4. & Misc. Resol. 63.

Sup. contento in hac Res. magis latè in to. 5. tr. 7 Res. 9. per totam, & in alio §. eius annot.

§. 1. HIc casus frequenter potest accidere, & negatiuè respondendum est, sufficit enim in similibus casibus restituere vel rem ipsam numero, vel aliam eiusdem numeri & bonitatis, vel denique eiusdem pretium, siue æstimationem præsentem, nisi dominus venditurus fuisset, & habiturus illud lucrum. Nec obstat quòd fur tempore intermedio cariùs vendendo lucrum ceperit; nam hoc pertinet ad eius industriam. Et ita quamuis non ita certò tamen probabiliter dici potest, de rebus vsu non assumptibilibus satis fieri creditori, si equus ipse restituatur omnino talis, qualis ablatus fuerat & si vel nunc cùm auferebatur, vel tempore intermedio pluris valuerit, & hæc omnia valdè notanda docet Layman *in Theol. mor. l. 3 sect 5. tr. 1. c. 4. n. 6.* qui citat Lessium, Molinam, & Nauarram.

2. Notandum verò quòd secus dicendum erit quando res apud furem melior effecta est augmento intrinseco, veluti si pullus equinus furatus adoleuit: nam in tali casu semper restitutio fieri debet rei, spectatæ secundùm optimum statum quem in manu furis habuit, ex Vlpiano *in lege furtiua, ff. de condict. furti.* Angelo *ver. furtum §. 44.* Syluestro *ver restitutio 3. q. 7. dicto 1.* Couarr. *in reg. peccatum p. 2. §. 6. n. 1.* & aliis, quod ego limito cum Nauarra *l. 4. c. 1. n. 34.* & Vasquez *opusc. de restit. c. 5. §. 1. dub. 12.* nisi ita res apud dominum similiter deterior facta esset, & si ab iniquo possessore in statu optimo restituta fuisset, vt si, verbi gratia, fur rem furatam in optimo statu restituisset, & tamen à domino tunc diuenditia non fuisset, sed seruata, & inde deterior facta esset, tunc satis erit si fur restituat rem in statu deteriore.

## RESOL. CXXXVIII.

*An non solum quando debitor, sed etiam creditor dubius est de solutione debiti, sit illud restituendum?*

*Et quid est dicendum in casu, quo adulter dubitet; an filius sit suus, vel mariti, si nihil possit deprehendi diligentia facta?*

*Et quid si mater affirmat cum iuramento esse filium adulteri, proleque sit similis adultero?*

*Et quis filium illegitimum alere tenetur, quando dubitatur; quis sit pater illius, quia nimirum plures matrem cognouerunt?*

*Et an quilibet, patre deficiente, vel nolente filium alere, alius sit obligatus in integrum, ne proles alimento destituatur* Ex p. 1. tr. 5. & Misc. 5. Res. 27.

§. 1. CAsus accidit mihi in facti contingentia cum Hermanno Seheus Bibliopola; nam ego, & ipse dubitabamus de solutione pretij cuiusdam libri certò ex sua officina desumpti. Ideò pro decisione casus suppono, quod, quando aliquis certus est quod quocumque titulo iustitiæ debebat alteri aliquid, dubitat verò, an id satisfecerit, vel restituerit, tenetur non obstante dubio rem integram soluere.

Sup. contento in hoc §. in Res. seq. §. 1. & in Res. 1. post seq. in §. 1.

2. Sed difficultas est, quid dicendum, si non solum debitor dubitaret an soluerit, sed etiam creditor an receperit? Ad hoc respondet Tannetus *1. 2. disp. 2. q. 6. dub. 4. n. 48.* tunc non teneri creditorem restituere, quia in tali dubio vtriusque partis, melior est conditio creditoris possidentis suam pecuniam. Sed contra est, quod debitum est, & solutio debita adhuc vtroque dubitante, vnde tenetur restituere. Sed limitat hoc Layman *l. 3. t. 1. c. 5. n. 41.* probabile reputans quod in hoc casu debitor non tenetur ad integram solutionem, sed ad partem, iuxta quantitatem dubij. Nam æquitas, inquit, non patitur, vt debitor sine sua culpa subeat periculum soluendi bis integrum debitum, creditor autem qui pariter dubitat, nulli periculo sit expositus. Sed certè probabilius videtur, quod tenetur integrè soluere propter rationes factas pro conclusione; conueniens autem videtur, quod dum vterque dubitat, apud se rem componant. Et ita docet Magister Ildefonsus Dominicanus *in suis eruditissimis commentariis ad 1. 2. D. Thomæ to. 1. disp. 209. dub. 7. conclus. 1. num. 118. in fine*, & ita ego tunc feci cum dicto Bibliopola.

Sup. contento in hoc & seq. §. in Res. seq. §. Difficultas & seq. & in Res. 1. post seq. in §. 1.

3. Verùm

Sup. hoc in §§. nor præteritæ.

3. Verùm aliqui non damnarunt debitorem, si integram solutionem omitteret, & nollet absolutè restituere, quia opinio Tanneri est satis probabilis vt optimè obseruat Pater Francisc. de Lugo *de principiis Theolog. mor. p. 1. c. 2. q. 3. n. 27. in fine.* Licet opinionem Tanneri, & Layman non admittant Cardin. Lugo *de iust. tom. 1. disp. 18 sect. 1. n. 7 cum seqq.* & Bardi de conscientia *discept. 6. cap. 9. §. 16. n. 4.* Sed ego cum Ildefonso, & Francisco Lugo vbi supra puto probabilem esse.

Sup. hoc in tom. 8. tr. 2. Res. 15. §. Sed quid.

4. Sed si quæras hic, quid dicendum in casu, quo adulter dubitet an filius sit suus, vel mariti, si nihil certi possit deprehendere, diligentia facta, debet iudicare filium esse mariti, nec tenetur alimenta restituere, vel præstare. Ratio est, quia maritus est in possessione; atque adeo dum nihil certi deprehenditur, mariti est iudicandus. Sic Mascard. *de probationib. concl.* 88. Molina *t. 4. disp.* 101. *n. 3.* Salon. *2. 2. q. 62. art. 6. in fine.* Azor. *3. p. lib. 5. c. 6. q. 8.* Henriquez *l. 11. c. 21. n. 2. lit. M,* Lessius *l. 2. c. 10. dub. 6. n. 40.* Filliuc. *tr. 31. n* 223. Bonacina *de matrim. q. 4 punct. 17. n. 8.* Qui subdit hoc esse verum, etiamsi mater affirmet cum iuramento esse filium adulteri, prolesque similis sit adultero, nam hæc signa sunt fallacia. Sed hoc cum grano salis est admittendum: licet enim dictum matris etiam iuramento firmatum, si feratur in gratiam adulteri, & ex eius amore, vel vt sic diuitias lucretur, suspectum reuera sit. Sed si seriò vicina morti, & in suæ conscientiæ satisfactionem, cum non supperunt circumstantiæ, quæ testimonium suspectum reddant, testimonium perhibeat, & sui dicti proponat non leuia fundamenta, vt absentiam viri, quòd longo tempore ad eam non accessit, & accidant aliæ circumstantiæ, possunt facere prudentem opinionem, si non debitam probationem. Et hæc omnia docet Ildefonsus *dub. 7. concl. 6. num.* 1174.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 6. Res. 234. lege doctrinā §. Sed circa, & seqq. & aliorum §§. eius annot.

Sup. hoc in tom. 8. tr. 2. Res. 14. & ex doctrina Res. 15. §. Sed his & in 1. 2. tr. 6. Res. 234. §. Sed ad huius. propè finem, & melius in §. vlt.

5. At etiam magis difficultas adest quis filium illegitimum alere teneatur, quando dubitatur quis sit pater illius, quia nimirum plures matrem cognouerunt.

6. Dico primò si sit ex vno parte spurius, & ex alio naturalis, hunc teneri ad alendum, cum eius filius præsumitur: nam in dubio, potius naturalis quam spurius præsumendus est filius, vt potè qui honestius, & filio fauorabilius. Ita Vasquez *1. 2. disp. 66. c. 8. n. 43.* Castro Palao *tr. 1. disp. 3 punct. 6. num,* 14.

7. Dico secundò, quoties vterque parens dubius æqualiter reddit filium naturalem, vel spurium, quilibet tenetur æqualiter alere filium: Hic enim habet actionem aduersùs patrem, vt alimenta sibi dentur. Cùm ergo determinatè non possit eius pater dignosci, nè talis actio videatur inutilis, debet alimentorum debitum inter vtrumque diuidi: Sic asserunt Vasquez *supra,* Castro *n. 15.* Salas *n.* 247. Bonacina *n.* 10. Molina *to. 4. tr. 3. disp.* 103. *n. 1.* Rebellius *l. 3 q. 10. n. 21.* Villabob. *to. 1. tr. 1. difficult.* 20. *num.* 12.

Sup. contento in hoc §. in Res præterita in fine §. 5.

8. Addunt Villalobos, & Bonacina, quolibet patre deficiente, vel nolente filium alere, alium esse obligatum in integrum, ne proles alimento necessario destituatur. Hoc tamen refellunt Salas *n* 248. & Castro *suprà*; quoniam aduersùs quemlibet non habet filius integrum ius, quod mihi quoque verisimilius apparet. Quod si parentes de quibus dubitatur, inæquales sint in diuitiis, & nobilitate, Vasquez asserit parum referre, vt ditiori, seu nobiliori filius potius tribuatur, quam alteri; ac per consequens obligationem alimentorum non magis ad ditiorem seu nobiliorem, quàm ad alios pertinere. Melius tamen Salas, & Castro supra docent, posse matrem à ditiori, seu nobiliori filij alimentum exigere; quia ditior & nobilior meliora tenentur alimenta præbere filiis suis.

9. Verùm licèt superius dicta sint probabiliora, & communiora; tamen probabiliter aliquis dicere posset, in supradicto caso nullum teneri ad præstandum alimenta, sed debere ali à matre, seu aliàs, sicut si pater esset mortuus. Et ex hoc Inconuenienti educationis prolis incerto patre damnatur coitus inter solutas personas: & nulla etiam gentium barbàrarum lege fuit permissum, quod vna mulier habeat duos viros, licet vnus vir naturæ & veteri, & aliis, plures potuerit habere vxores. Id autem vltra hoc probatur primò, quia debitum incertum non est æquum satisfieri solutione certa. Secundò, quia nullus debet spoliari pecunia, quam possidet ob debitum incertum. Cùm ergo debitum alimentorum sit incertum apud quemlibet ex his qui possunt reputati parentes, non debent obligari ad alimentorum solutionem dubio durante. Et ita obseruat Doctus Magister Ildefonsus *vbi supra in 1. 2. tom. 1. contr. 209. dub. 7. concl. 7. num.* 1177.

## RESOL. CXXXIX.

*An quando non solum debitor, sed creditor etiam dubius est, non debitum sit satisfactum, teneatur adhuc debitor illud soluere?*

*Et in dicto casu, an ad integram solutionem, vel ad partem secundum dubij proportionem debitor teneatur?*

*Et quid, quando solum debitor certus est de debito, sed dubius de solutione?* Ex part. 4. tr. 3. Resol. 52.

§. 1. CLarum est quando solùm debitor certus est de debito, sed dubius de solutione, tenetur soluere, vt communiter tradunt Doctores, Sancius *in selectis disp* 43. *n. 9.* Sanchez *in sum. tom. 1. l. 1. c. 10. n.* 11. Vasquez *in 1. 2. disp. 66. c. 7. n. 43.* Salas *in 2. 2. tract. 8. disp. vnica sect. 23. n. 251. in fine.* Suarez *de Relig. t. 2. l. 2. c. 33. n. 7.* & alij ratio est, quia creditor possidet actionem debiti. Ergo illum in dubio priuare non potes, ne debito certo æqualis sit solutio dubia, nec inæqualitas alterius possessioni præualet.

Sup. contento in hac Res. in tribus primis §§. Res. præteritæ, & in Res. seq. §. 1.

2. Difficultas igitur est, quando sunt dubij de solutione non solùm debitor, sed etiam creditor; in hoc casu debitorem etiam obligatum esse ad solutionem, tenet Morella *tom. 1. disp. 3. c. 3. dub. 2. num.* 65. quia certum est, debitum fuisse contractum, & per consequens creditorem acquisiuisse ius contra debitorem, vt sibi pro debito satisfaciat, & dubium est an fuerit satisfactum. Ergo ne debitor spoliet creditorem sua possessione, tenetur in eo dubio soluere debitum iam contractum. Deinde non videtur ratio, cur potiùs melior sit conditio debitoris possidentis quando vterque dubitat, & non quando solus debitor dubitat.

3. Sed contrariam sententiam tuetur Tannerus *in 1. 2. D. Thom. disp. 2. q. 6. dub. 4. n. 49.* vbi sic ait. Quoties ex parte operantis supponitur certa obligatio ad aliquid faciendum, & dubium manet an ei fuerit satisfactum, tunc omnino eligenda est pars tutior. Exempla sunt, si quis dubitet an dies ieiunij totus præterierit, an Horas dixerit, an voto satisfecerit, &c. Et id etiam faciendum in materia iustitiæ omnes asserunt, vt cùm quis dubitat an creditori satisfecerit, quod vtique verissimum est, si ipse tantùm debitor ea de re dubitet, creditor autem existimet non fuisse satisfactum. At si vterque dubitet, existimo meliorem esse conditionem possidentis debitoris, quia non est causa cur vtróque æquè dubitante debitor potius qui possidet, eóque ipso melioris sit conditionis, quàm creditor, sequi debeat partem tutiorem, quando vterque simul hoc casu eam sequi non potest. Ita Tannerus. Sed ego in tali casu non sine magna probabilitate, vt reor, non ad integram solutionem, sed ad partem secundùm dubij proportionem, obligarem debitorem, & ita tenet Paulus Layman *in Theolog. mor. l. 1. tr. 1. c. 5. §. 4. n. 42.* vbi sic asserit. Si in vtramque partem æquale rationabile dubium sit vtrùm pecuniarum debitor illas soluerit, necnè

nè, quæstio est, an hoc casu ad integram solutionem teneatur? Ita probabiliter aliqui, tum quia factum in dubio non præsumitur, tum quia creditor iure & actione sua, quam semel eum habuisse constat, in dubio priuari non debet. In oppositam verò partem offert se ratio itidem probabilis, quòd debitor non teneatur ad solutionem integram, sed tantùm ad partem debiti, secundùm dubij proportionem; quia æquitas non patitur, vt debitor sine culpa sua magno periculo subijciatur bis soluendi integrum debitum; creditor autem qui & ipse, vt pono, tale dubium non diffitetur, nullo periculo expositus sit. Profectò in hoc casu neque creditorem condemnarem si integram solutionem reciperet, neque debitorem, si integram solutionem facere omitteret; idque ob diuersas probabiles, quibus vtráque pars nititur, rationes. Ita Layman, & ego, quicquid in contrarium etiam probabiliter asserat Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 1. c. 10. num. 12.* & Merolla *tom. 1. disp. 3. c. 3. dub. 2. numer. 65.*

## RESOL. CXL.

*An certus de debito, dubius autem an soluerit, teneatur soluere?*

*Et an in tali casu debitor teneatur ad integram solutionem debiti, vel tantum ad partem, maximè, quando etiam creditor dubius sit, an debitum sit satisfactum?*

*Et an commodatarius dubius, an sua culpa commodatum perierit, teneatur ad restitutionem, quia in contractibus quis tenetur tantum de dolo, & lata culpa, quæ constituat peccatum mortale?*

*Idem, quod dictum est de commodatario; dicendum est de depositario, locatore, seu conductore.* Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 49.

Sup. contentis in hoc §. 1. magis latè in Res. præterita per totam, & in alijs §§ eius annot.

§. 1. RESpondeo quòd certus de mutuo, aut altero debito & dubius, an soluerit, tenetur ad solutionem. Sed hæc sententia limitatur primò à Tamburino *in p. 2. disp. 2. quæst. 9. dub. 4. num. 48.* nisi creditor etiam dubius sit, an debito sit satisfactum, tunc enim putat debitorem non teneri ad restitutionem, quia in tali casu melior est conditio debitoris possidentis. Secundò limitatur à Laym. *in Theol. mor. lib. 1. tract. 5. c. 6. in fine*, vt in tali casu debitor non teneatur ad integram solutionem debiti, sed tantùm ad partem.

Sup. hoc infra in Res. 143. & hic infra in fine §. penult. & seq. huius Res.

2. Notandum est etiam hîc obiter quòd Gallettus *in margar. casuum conscient. ver. commodatum, & ver. dubium*, tenet quòd commodatarius dubius, an sua culpa commodatum perierit, tenetur ad restitutionem. Contrariam verò sententiam tenent Henriquez *lib. 14. c. 15. in fine.* Sanchez *de matrim. lib. 2. disp. 41. num. 18.* Lessius *lib. 2. c. 17. dub. 3. in fine*, & alij maximè quando dubium est æquale. Et ratio est, quia delictum in dubio non præsumitur, vt patet *in l. merito. ff. pro socio*, & hæc opinio confirmat doctrinam valdè notandam, quam tenent Sotus *de iust. lib. 4. quæst. 6. art. 2.* Ledesma *in 2. p. 4. quæst. 8. art. 6. concl. antepenult. §. sed dubitas.* Toletus *lib. 5. c. 18.* Henriquez *lib. 14. c. 3. n. 1.* Emanuël Sà *ver. culpa, num. 1.* asserentes in contractibus quempiam teneri tantùm de dolo, & lata culpa, quæ constituat peccatum mortale. Et hanc sententiam cum Lessio *lib. 2. c. 7. dub. 8. num. 43.* probabilem esse existimo, licèt contrariam sequantur Azorius *tom. 3. lib. 7. de commodato c. 7. quæst. 1.* Molina *tom. 2. disp. 295. n. 10.* Rebellius *p. 2. l. 16. quæst. vnica, de commodato.* Caietanus *in 2. 2. quæst. 62. art. 5.* Nauarrus *c. 17. num. 184.* Gomezius *tom. 2. variar. resol. c. 7. n. 2.* existimantes sufficere in hoc casu ad obligationem restitutionis culpam iuridicam, quia, vt benè obseruant Maior *in 4. dist. 15. quæst. 45.* & Molina *tom. 3. disp. 293. num. 24.* cum aliis, non semper habet coniunctam culpam theologicam, imò aliquando potest esse sine peccato, etiam veniali.

3. Sed his non obstantibus nostra sententia est probabilis, vt ipsimet Authores contrariæ sententiæ fatentur, & inter illos Laym. *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 3. part. 1. c. 6. num. 4.* & ideo non obligarem ad restitutionem, si aliquis adhiberet diligentiam communem, quæ faceret latam culpam iuridicam, si hoc proueniret ex naturali obliuione, ita vt excusaretur quis à peccato mortali. Rectè igitur dicendum, quod commodatarius non tenetur ad restitutionem, si res commodata absque eius culpa theologica perit, & in consequentia non tenebitur ad restitutionem, quando dubitat, an culpa sua perierit, quia in dubio culpa theologica, seu peccatum non præsumitur.

Sup. hoc infra in Res. 143.

4. Et hæc omnia à fortiori procedunt in depositario dubitante, an depositum culpa sua perierit, maximè quando depositum factum est in commodum deponentis. Ita docent Sanch. *de matr. lib. 2. disp. 41. num. 18.* Lessius *lib. 2. c. 27. dub. 3. in fine.* Henriq. *lib. 14. c. 15. in fine.* Rebellius *p. 2. l. 16. quæst. vnica, de deposito.* Et quod dictum est de commodatario, & depositario, aliquid etiam probabiliter extendunt ad locatorem, seu conductorem. Quæ omnia valdè notanda sunt à Confessariis, & Responsoribus casuum conscientiæ, vt non obligent ad restitutionem, si aliqui in his casibus nollent restituere, vt ego alibi etiam adnotaui.

Sup. hoc ibidem §. Sed an. & latè supra in Res. 119. à principio, pro parte conductoris.

## RESOL. CXLI.

*Sæpius in praxi occurrit ista quæstio: Ex quanam culpa teneatur depositarius, quando perijt penes ipsum res deposita?*

*Et quid in foro conscientiæ in ordine ad restitutionem, an requiratur lata culpa theologica, & mortalis, vel leuis, & leuissima?*

*Ex quo infertur idem dicendum esse de bullariis, cauponibus, nautis, sartoribus, fullonibus, & habentibus curam molendini, & domorum publicarum, & aliis similibus.* Ex p. 1. tr. 8. Res. 74.

Sup. hoc in Res. præterita, §. 2. ad medium, à vers. asserentes in contractib. & in aliis eius annot.

§. 1. COmmuniter DD. sic respondent: quando depositum fuit factum tantùm in gratiam solius deponentis, depositarius in hoc casu tenetur tantùm de dolo, & lata culpa: sed, si accipit aliquid pro deposito seruando, tenetur etiam de leui culpa; secus de leuissima, dummodo non se offerat in depositarium: nam tunc, cùm depositum factum sit in gratiam ipsius depositarij, tenetur etiam de leuissima, vt etiam, si adesset pactum. Ita Molfesius *in sum. tom. 2. tract. 12. c. 15. n. 44. & seq.* Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 18. quæst. 2. num. 12.* Turrianus *in 2. 2. tom. 2. disp. 11. dub. 5. num. 8.* Barbos. à S. Fausto *in spec. Confess. disp. 8.* Reginaldus *in praxi, tom. 2. lib. 25. c. 46. sect. 1. n. 563. & seq.* Azorius *p. 3. lib. 7. c. 7. quæst. 1. & seq.* Molina *de inst. tom. 2. tract. 2. tota disp. 517.* Sotus *l. 4. de iust. quæst. 7. art. 2.* & alij.

Sup. hoc in Res. seq.

2. Hinc inferunt DD. supracitati, & præcipuè Molina *num. 4.* quòd bullarij, caupones, & nautæ comparatione eorum, quæ in nauim, vel hospitium conferuntur; & qui curam molendini habent, comparatione tritici, quod, vt molatur, asportatur; & qui curam habent domorum publicarum, vt sunt datarij, vbi aliquæ res conseruantur, vel venduntur, & inde commodum aliquod habent; item, sartores, & fullones, & alij similes; hi omnes tenentur de leui culpa: quia, vt *suprà* diximus, res depositæ etiam cedunt in ipsorum commodum, propter contractum locationis, & conductionis cum deposito coniunctum. Imò, & aliquando secundùm aliquos tenentur de culpa leuissima.

3. Sed hæc omnia, licet vera sint; tamen censeo, illam opinionem esse probabilem, & tutam in praxi,

quæ

quæ asserit, neminem teneri in conscientia, nisi ex culpa graui, & lata, & non ex culpa leui, & leuissima, nisi aliter inter contrahentes sit conuentum. Ita Lessius *lib.2.c.27.dub.3 n.11.* & Filliucius *in quæst moral.tom.2.tr.34.c.2.num.23.* Ex hac doctrina erunt liberi à multis scrupulis Confessarij: & ego, vt dixi, existimo illam satis probabilem.

Sup. hoc in Ref. not. primæ huius Ref. & in aliis ibi annotatis.

4. Non reticebo etiam in hac materia singularem sententiam Ferdinandi Rebellij *de oblig. iust. p.1. lib.16. q.1. à num.5. vsque ad num.*10. asserentis, in foro conscientiæ in ordine ad restitutionem non sufficere latam culpam iuridicam; sed requiri Theologicam, & mortalem, ac denique solum dolum verum. Itaque vult, si depositarius per crassam ignorantiam, vel incogitantiam, seu obliuionem omittat rem depositam, non teneri in conscientia; nisi, quando culpa scienter est commissa, vt si propter pigritiam nolit expresse rem alienam custodire, vel data opera eam per periculosa loca deferat. Et si audire vis eius verba, hæc sunt: [Quamuis in iudiciali foro depositarius teneatur, non tantùm de dolo; sed etiam de lata culpa; quia, quando patet lata culpa, dolus esse præsumitur; tamen in foro conscientiæ, vbi veritas constat, de solo dolo tenetur.] Hæc ille: an probabiliter, iudicent viri docti, & legant Ioannem Valerum *in differentiis vtriusque fori, verb. depositum, differ.4 num.4.* qui Rebellium acriter impugnat.

## RESOL. CXLII.

*Stabularij, nautæ, & caupones ad quam culpam teneantur, an solùm de dolo: vel de leui culpa, ratione contractus, vel quasi contractus, quod est valdè notandum à Confessariis.* Ex p.3. tr.6. & Misc.2. Ref.21.

Sup. hoc in Ref. præterita signanter § Hinc. & lege alia vers. eius primæ annot. &c.

§.1. Respondeo, quòd licèt supradicti sicut omnes, qui deposito pro mercede res alienas recipiunt, in foro externo de omni culpa, etiam leuissima teneantur ex *l. & ita, at hoc, ff. nau. caupo.* & hoc ne hostium fraudibus pateret.

2. Attamen in foro conscientiæ puto solùm de dolo & leui culpa ratione contractus, vel quasi contractus teneri, & ita in terminis docet Rebell. *p.2. lib.1. q.10. num.11.* & alij, quod est valdè notandum à Confessariis.

## RESOL. CXLIII.

*An quando commodatarius, vel depositarius est dubius, vtrùm res sit sua culpa amissa, teneatur illam restituere?*

*Et ad hoc an requiratur lata culpa theologica, & mortalis?*

*Idem dicendum est de locatore, & conductore.*

*Et notatur, quod in foro externo, si res depositarij appareat incolumes, præsumitur in dolo, &c.* Ex p.4. tr.3. Ref.30.

Sup. hoc quoad commodatariũ, & depositarium, supra in Ref.140. à §.2. vsque ad mediũ, §. vlt. signanter ibi in fine, §. Sed ius. & §. seq.

§.1. Quoad commodatarium affirmatiuè respondet Merolla *tom.1. disp.3. c.3. coroll.7. n.50. & 51.* & Gallet. *in margarita casuum conscient. ver. commodatum, & ver. dubium.* Ratio est, quia in dubio potius damnum pati debet qui beneficium accepit, quàm qui contulit: deindè vt commodatarius obligetur ad restitutionem, sufficit culpa iuridica. Ergo, &c.

2. Sed his non obstantibus contrariam sententiam teneo cum Ioanne Sancio *in selectis, disp.43. n.11.* vbi sic ait. Quando depositarius, vel commodatarius dubius est, an res sit sua culpa amissa, non tenetur restituere, quia cùm delictum non præsumatur, ipse est in possessione suæ innocentiæ. Ita ille, & Villalobos *in sum. tom.1. tr.1. diffic.20. n.10.* sic asserit, [El depositario que duda si la cosa perecio por so culpa no esta obligado à restituir porque esta en possession y conforme al derecho,] in dubiis non præsumitur delictum. Vnde hanc sententiam tenet Sanch. *de matrim. t.1. l.2. disp.41. n.18.* Lessius *lib.2. c.27. dub.3. in fine.* Salas *in 1.2. tr.8. disp.1. sect.23. n.243.* Castrus Palaus *t.1. disp.3. punct.4. n.4.* Henriq. *l.14. c.15. in fin.*

3. Nota tamen quòd in foro externo, si res depositarij appareat incolumes, præsumitur in dolo, & sic depositario incumbit onus probandi casu periisse, vel non posse simul seruasse res suas, & depositas, ob imminens incendium, vel ex alia ratione, maluisseque res suas seruare, quam alienas, tunc enim cessat dicta præsumptio de dolo, etiamsi res suæ viliores essent. Ita Mascard. *de probat. ver. depositarius, concl.509.*

4. Sed an opinio supra posita in fauorem depositarij, & commodatarij applicanda sit ad locatorium, seu conductorem, negatiuè respondet Merolla *tom.1. disp.3. c.3. coroll.7. n.54.* Sed hanc suam sententiam probabiliorem vocat, ergo contraria secundùm ipsum est probabilis.

Sup. hoc in Ref. not. primæ, § vlt. ad medium, & in alia Ref. vlt. not. dicti, §. pro parte.

5. Notandum est etiam pro præsenti materia id quod etiam alibi notauimus, existimare aliquos generaliter, in contractibus neminem teneri ad restitutionem nisi de dolo, & lata culpa: latam autem culpam volunt esse illam, quæ est culpa mortalis; vnde inferunt etiamsi non adhibeatur diligentia communis, quæ faceret latam culpam iuridicam, tamen si hoc proueniat ex naturali obliuione, ita vt excusetur quis à mortali, non obligat illa lata culpa in foro interiori ad restitutionem. Ita Sotus *lib.4. de iust. q.7. art 2.* Martinus Ledesma *2. par 4. quæst.8. art.6. § sed dubitas.* Henriquez *lib.14. c.3. n.1. in fine.* Emanuël Sa *ver. culpa, num.2.* & hanc opinionem alibi cum Lessio *lib 2. c.7. dub 8. n.43.* probabilem esse iudicaui, & nunc iterum iudico, quicquid aliqui aduersum me non solidè obmurmurauerint.

Alibi in Ref. quæ hic est supra 240. §.2. ad medium, à vers. asserentes in contractib. & in aliis eius not.

## RESOL. CXLIV.

*An depositarius possit vti re deposita vsu consumptibili, verbi gratia frumento, oleo, &c. dummodo certus sit se tantumdem eiusdem generis, & bonitatis pretio habiturum, cum Dominus repetiuerit?* Ex p.4. tr.4. & Misc. Resol.68.

§.1. Videtur negatiuè respondendum, nam si depositarius sine expressa, vel præsumpta domini licentia vtatur re deposita, & eam alienet, furtum committere censetur, vt patet ex *l.3. C. eod.* & ex *Instit. de oblig. quæ ex delicto nascuntur §. furtum.*

Quamuis non plenè sup. hoc lege tamen ex Ref. seq. doctrinam §.1. & signanter pro contento à lin.4. dictæ Ref. vers. Et ita.

2. Verùm contrarium tenendum est de rebus vsu consumptibilibus, v.g. frumento, oleo, &c. vt saltem grauis peccati condemnandus non sit depositarius si ea alienet, modò certus sit se tantumdem eiusdem generis ac bonitatis pretio habiturum cùm dominus repetiuerit, nam talis alienatio in nullum eius damnum cedit. Vnde licèt Magistratus prohibeat, sicuti ex communi Cæsareo iure prohibitum est, ne frumentum ex horreo sine eius iussu extrahatur, ne pecuniæ publicæ in mutuum aliis tradantur; si tamen certum sit neque ipsum Magistratum, neque alios vllum exinde damnum accepturos, quia tam industrius est officialis, vt constitutis temporibus frumenta ac pecunias æquè bona in promptu habeat, probabile est non posse culpæ mortalis damnari. Ita Layman *in Theol mor. l.3. sect 5. tr.4 c.25. n.3. & 4.* qui citat D. Antoninum, Syluestrum, Nauarrum & Rebelliũ.

## RESOL. CXLV.

*An Thesaurarius alicuius Principis, vel Procurator, seu famulus alicuius Domini, inscio ipso, possit cum Domini pecuniis, quas ad expendendas, vel conseruandas* habet,

Sup. prima diffic. huius tituli infra in 1. 8. Ref.56. carumque.

*habet, negotiari, & lucrum in suam vtilitatem vertere?*
*Et an si quis tradat famulo, vel negotiorum gestori mille aureos in auro, vt soluat suo creditori, non curans qua specie id faciat, & ille eos commutet in monetam argenteam cum lucro, eamque soluat creditori; detento lucro, non teneatur restituere illud lucrum neque creditori, neque domino, sed possit illud sibi retinere?* Ex part.1.tr.8.Resol.32.

Quamuis non plene sup. hoc lege tamen doctrinam præcedentis Res & signanter pro contento à lin.4 & vers. Et ita. huius textus

§.1. RESpondeo affirmatiuè cum Beja *part.1.cas.42.* quia huiusmodi lucrum est fructus industriæ concurrente pecunia, tanquam instrumento, quod ex se infœcundum est. Et ita vendens triticum alienum eo tempore, quo cariùs valet, satisfecit emendo, & restituendo tantumdem æqualis bonitatis, eo tempore, quo minùs valet, si dominus illud seruaturus erat ad illud vsque tempus, quo minùs valet. Et ratio est: quia seruat dominum indemnem, tantumdem æqualis bonitatis restituendo, etiamsi retineat sibi lucrum, quo triticum alienum cariùs vendidit.

2. Vide Molinam *de iust.tom.2.tr.2.disp.*402.*n.*2. Reginaldum *tom.*2.*l.*15.*c.*33.*n* 450. Rebellium *p.*2.*l.*11. *q.*11.*n.*2. Salam *tract. de cambiis, dub.*7. Lessium *l.*2.*c.*23. *dub.*2.*n.*18. & Azorium *p.*3.*lib.*10.*c* 4.*q.*11. qui asserunt quòd si quis tradat famulo, vel negotiorum gestori mille aureos in auro, vt soluat suo creditori, non curans, qua specie id fiat, & ille eam commutet in monetam argenteam cum lucro, eámque soluat creditori, retento lucro non teneri restituere illud lucrum, neque creditori; neque domino, sed posse illud sibi retinere.

---

## RESOL. CXLVI.

*Solent Mercatores in suis libris scribere rationem dati, & accepti, & quid ipsis debeatur, quæritur, an possit postea debitor eligere, in quo debito pecunia sibi debita compensetur?*
*Et aliqua alia notantur circa debita, & solutiones pro diuersis causis, & debitis eidem creditori.* Ex p.2.tr.16. & Misc.2. Resol.49. aliàs 51.

Sup hoc in t.5, tr.7. Ref. 46.§ Sed ante medium, à vers. Nam hoc modo.

§.1. RESpondeo affirmatiuè cum Gregor. Lopez *p.*5. *tit.*14.*leg.*10.*gl.*5. & Imola *in l.*1.*C. de solut. col. final.* quos citat, & sequitur Ioan. de Heuia in Labyrintho commer. *lib* 2.*c.*7.*n.*46. vbi sic ait. [En los libros de los Mercatores en enque se escriue, lo que deuen hauer y lo que deuen dar, puede el deudor en este caso eligir, en qual debito se ha de compensar lo que se pago segun vna notable determinacion de Imola referida, y seguida por Gregorio Lopez.] Sic ille. Et ratio desumitur ex authoritate *l.*1.*l.*3.*& 4.ff. de solut.* quia quando quis est debitor ex pluribus causis eidem creditori, in potestate debitoris est, soluere priùs vtri debito maluerit: quia debitor potest legem dicere rei suæ, nempe, vt sit pro debito, quod ipsi sibi placuerit: vnde quando quis est debitor ex pluribus causis, si aliquid soluat, id censetur soluere pro debito, quod magis grauat, nisi debitor contrarium exprimat. Et ita docet Lessius *lib.*2. *c.*23.*dub.*10.*n.*81. Filliuc. *to.*2 *tr.*35.*p.*2.*c.*10.*n.*472. Salas *tract. de cambiis, dub.*23.*n.*1.& 3. Malderus *in* 2. 2.*tr.*5. *c.*4 *dub.*10. Scaccia *tract. de commer.* §.2.*glos.*5.*c.*95. Heuia *vbi supra, num* 35. Ex quibus duo vltimi, Scaccia videlicet, & Heuia, obseruant etiam, quòd si aliquod debitum debetur Paulo cum fideiussore, & aliquod sine fideiussore: & Ioannes debitor soluat aliquam pecuniarum summam, censetur illam soluere pro debito, cum fideiussore. Idem etiam docet Molina *de inst.tom.*1. *tr.*2. *disp.* 365.*num.*5. qui etiam *n.*4. adnotat, si terminus præfixus solutioni alicuius debitorum iam aduenit, & debita alia sunt in diem futurum, aut sub conditione pendente adhuc in futurum, solutio censetur facta pro dubio, aut debitis, quorum terminus iam aduenit: non verò pro iis, quorum terminus pendet adhuc in futurum, ex *l. cæterùm ff. de solut.* Idem si debitor creditori aliquid debeat nomine proprio: & aliquid tanquam fideiussor alterius, solutio facta censetur pro eo, quod debet nomine proprio. Quando item vnum debitum est liquidum, aliud non item solutio facta cẽsetur pro debito liquido, & non pro non liquido. Item si vnum deberetur sub pignore, aut hypotheca, & aliud cum fideiussoribus, potiùs solutionem esse censendam factam ad liberandum fideiussores, quàm ad redimendum proprium pignus, & hypothecam. Hæc omnia Molina, Heuia, & Scaccia *vbi supra.*

---

## RESOL. CXLVII.

*Quidam creditor Principis, vel Ciuitatis, frangende gabellam volebat sibi compensare debitum, quæsiuit, an hoc, seruatis legibus compensationis, esset licitum?*
*Et quid est dicendum, si Princeps locauerit aliis subditis vectigal, & gabellas alias iustas, an liceat creditori facere compensationem?*
*Et quid, si Princeps illud vendiderit?* Ex p.2. tr.16. & Misc.2. Resol.14. aliàs 16.

§.1. RESpondi, Regin. *in praxi, to.*1.*l.*10.*c.*24.*n.*383. & Iacobum de Graffis *in dec aur. part.*1.*l.*2.*c.*125. *n.*39. negantem sustinere sententiam; sic enim ait. Potest gabella fraudari, quando defraudantes essent iniustè damnificati à dominis, quia possent sibi satisfacere. Sed nota, quód istud bene procederet, quando Princeps exigeret nomine proprio omnes gabellas per suos Procuratores; secus vbi locaret aliis subditis gabellas alias iustas, & ipsi certam pensionem in quemcumque euentũ reportarent, vt communiter fit fere per totam Italiam, tunc enim non posset fraudari. Et ratio est, quia non fit damnum extorsoribus, sed conductoribus gabellarum iustarum, quibus nihi est imputãdum, ex quo iustas gabellas exigunt, & compensatio non debet fieri, nisi inter easdem personas, nam res inter alios acta; aliis præiudicare non debet, *cap. penult. de re iud.* & damnum, & pœna suos debet authores tenere, & non alios. *c. quæsiuit, de his, quæ fiunt à maiori parte capituli.* Sic Graffius, & alij.

2. At mihi contraria sententia semper placuit, & in praxi semper consului, & illam docet Petr. a Nauar. *de restit. lib.*3. *c.*1. *n.*247. quem citat, & sequitur Lessius *de inst. lib.*2.*c.*33. *dub.*10. *num.*7. cum Bonsema *de contract. disp.*...*q* 9.*punct.*1.*n.*12. qui citat Vasquez, & Molinam, & præter illos tenet etiam hanc sententiam Bartholomæus à S. Fausto *in speculo confess. disp.*35. *qu.*37. Turrianus *in* 2. 2. *tom.*2. *disp.*46. *dub.*3. *n.*1. Molfes. *in summa, tom.*2.*tract.*12.*c.*22.*num.*142.& 143. Vega *in sum. p.*1.*c.*15.*cas.*10. & Malderus *in* 2.2.*tr.*5.*c.*9.*dub.*16. vbi ait. Etiamsi Princeps locauerit vectigal, nihilominus licere creditori facere compensationem; secus tamen si Princeps illud vendiderit: tunc enim non poterit creditor compensare, nisi fortè, quando creditum antiquius fuerit venditione.

3. Ad argumentum Iacobi de Graffis in principio positum, respondetur, conductores gabellæ verè damnum non accipere, nolunt tamen subditorum fraudes, & ideo redimunt gabellam longè minoris, quàm valet, vnde & in ipso contractu censentur esse parati talia incommoda subire.

---

## RESOL. CXLVIII.

*Quænam conditiones sint necessaria ad iustam compensationem faciendam?* Ex p.2.tr.16. & Misc.2. Resol.46. aliàs 48.

Respondeo

§. 1. RЕspondeo primò, vt debitum sit moraliter certum, ita vt debitor in conscientia teneatur ad debitum explendum, nec sine peccato prætermittere possit. Secundò, vt non plus capiat, quàm sibi debetur. Tertiò, quòd debitum sit actu, non potentia. Quartò, vt admoneat debitorem, vel hæredes iam debitum esse solutum, ne bis soluant.

Sup. hoc infra in Ref. 150. §. 1. & 2. & in Ref. 151. §. vlt. in principio.

2. Sed aliqui Doctores ponunt alteram conditionem, nempè si commodè rem tibi sublatam, per iudicem recuperare non possis; nam alioquin, si commodè rem tibi furto sublatam per iudicem recuperare potes, & non facis, peccas contra iustitiam legalem, nam iudici iniuriam facis officium eius vsurpando. Ita communiter Doctores, & alij.

3. Sed ego contrarium puto cum Maldero *in 2.2. tr.4. c.1. dub.6.* & Ioanne Valero *in differentiis vtriusque fori, verb. compensatio, differ.3. n.2.* quia quando ex occulta compensatione, neque scandalizas quemquam, neque turbas Rempublicam, verius est licere clam auferre, etsi absque peculiari incommodo per Magistratum possis, neque inuadis munus iudicis, qui ad publicam pacem tuendam constitutus est, & in tali casu agitur tantùm de retinendo, & non de acquirendo de nouo. Ergo, &c. Et tandem hanc sententiam docet Villalobos *in sum tom.2. tr.11. dub.13. n.7.* vbi sic ait. [El que secretamente toma lo que se le deuia, pudiendolo pedir por iusticia, peca grauemente, como dize S. Thomas. Tas aduierto, que el dia de oy de ordinario se cobra mal, y con mucha costa de manera, que poca vezes obligara a esto, y pareceme, que se me haze duro el dezir, que en esto caso, sea pecado mortal, porque no me parece, que haziendo se secreto, sea tan grande el agrauio, que se haze al iuez, que llegue a pecado mortal.] Ita ille.

4. Notandum est etiam, quod aliqui asserunt, iustam compensationem tunc esse, quando res sunt eiusdem rationis, quia quæ sunt diuersæ, non possunt parte inuita compensari. Ita Syluius *in 2.2. q.62. art.8. quæritur 1. conclusione septima, causa quinta*, & alij. Sed falluntur, quia hoc procedit in foro externo, non autem in foro conscientiæ, in quo bene potest fieri compensatio in debitis diuersæ rationis, & sic in specie ad speciem, vel pecuniam, vt si mihi debes pallium, ego verò tibi mulam, vel pecuniam, quia inuicem commodauimus, te nolente pallium, vel pecuniam reddere, possum mulam retinere. Ita Valerius *vbi supra*, cum Petro à Nauarra, & Ferdinando Rebellio.

Sup. hoc infra in Ref. 151. §. vlt. ante mediū. vers. Item. & in Ref. 153. §. 3. & in Ref. 154. propefinem vers. Deinde. & in Ref. 156. §. Y aunque. & in Ref. 157.

5. Non desunt etiam Doctores, asserentes aliam conditionem necessariam esse in compensatione, nempe, vt res, ex qua fit priuata compensatio, non sit depositum, ex *c. bona fide. de depos.* Ita Syluius *vbi supra in Med. C. de rest. q.3. illat.12.* Couar. *in c. quamuis pactum 1. p. §.4. n.9. vers. item nota.* Iason. *in §. bona fidei, n.72. Inst. de act.* & alij.

6. Sed contrarium probabiliter docet Nauar. *lib.3. c.2. n.389.* Tanner. *vbi infra n.411.* Lessius, & alij. Nam opinio contraria procedit in foro exteriori, & quando aliter obtineri possit compensatio; secus autem in foro conscientiæ, quia nulla iniuria, nec iniustitia fit deponenti; sed vis vi repellitur, nam aliter meum debitum recuperare non possum. Vim enim meis rebus facit, qui eas iniustè retinet. Nec habet deponens, ex quo conqueratur iustè, cùm rem meam, seu id quod mihi debet, ipse restituere recusat, & ideo ego mihi ipsi satisfacio.

Sup. hoc infra in Ref. 50. § vlt.

7. Et tandem notandum est, quòd superiùs dixi, vt compensatio sit iusta, opus est, vt debitum sit actu, non potentia, videlicet statim, & illo tempore restituendum, sed si fortè creditor non habeat spem rem suam recuperandi tempore præfixo, puto compensationem ante tempore præfixum fieri posse. Ita Tanner. *in 2.2. disp.4. q.6. dub.14. n.406.* quod est valde notandum, quia quotidianum, sed ad alia procedamus.

## RESOL. CXLIX.

*An in compensatione occulta facienda, debitum debeat esse liquidum, & certum?*

*Et an infamia compensanda sit pecunia, quando non potest in proprio genere restitui?*

*Et an qui ex testamento minus solemni legatum debet habere, possit legatum detinere, vel de nouo accipere, aut occulte sibi compensare?*

*Et an hæres ab intestato possit etiam vti compensatione occulta contra eum qui bona defuncti possidet, ex testamento minus solemni?*

*Et an debitor ex debito liberetur à restitutione, si rem, vel pretium restituat per Confessarium, si Confessarius verè non restituat, sed sibi retineat?* Ex part.7. tr.10. & Misc. 1. Ref. 16.

Pro prima diffic. huius tituli infra in §. Ex his. huius Ref. & in to. 8. tr. 2. Ref. 15. § Confirmatur. cursum ad lin. 4.

§. 1. AFfirmatiuè respondent communiter Doctores, sed maximam difficultatem contra dictam sententiam afferunt sententiæ aliquorum circa infra scriptos casus. Nam primò quærunt aliqui, an qui à Petro infamatus est, an famā, quam Petrus ei non vult, vel non potest resarcire, liceat infamato compensationem facere, negando pecunias quas eidem Petro debebat. Respondet Lessius *libro secundo, capite vndecimo, dubitatione vigesima quinta in fine*, posse; quia probabilis est sententia, quæ docet, infamiam compensandam esse pecunia, quando non potest in proprio genere restitui. Ecce in eo casu probabile solùm est, debitum pecuniæ pro forma, cùm verior sententia id neget; & tamen admittitur compensatio pro illo debito. Quam sententiam in eodem casu tenet expressè ipsemet Molina *tomo quinto, disputatione quadragesima nona, numero quinto*; & Ledesma 2. *parte quarta, quæstione decima octaua, articulo secundo*, Ioannes de la Crux, *in Direct. parte prima, præcept. septimo, articulo secundo, dubio sexto, conclusione secunda.* Tannerus *in præsenti disputatione quarta, quæstione sexta, dubio quinto, numero* 150. Aragonius & alij, quos sequitur Diana *secundo tomo, tractatu quinto, Miscellan. Resol.* 10.

Sup. hoc in tom. 8. tr. 7. Ref. 65. §. 2. signanter postmedium.

Quæ nunc est in to. 8. tr. 7. Ref. 61.

2. Secundò, quando duo se mutuo infamarunt, possunt, quando damnum est æquale, compensare sibi, ita vt quilibet non teneatur restituere, quandiu alter restituere non vult; vt cum Syluio, Maldero, & aliis, fundatur solùm in opinione probabili, cùm contraria sit etiam probabilissima, quòd infamia non sit licita compensatio.

Et pro contento in hoc §. Secundo quando ibidem §. Notandum est secundo. &c.

3. Tertiò, qui ex testamento minus solemni legatum debet habere, cum sit opinio probabilis, deberi in foro conscientiæ ea legata, licèt contraria opinio sit satis communis, & probabilis, potest tamen legatum detinere, vel de nouo accipere, aut occultè sibi compensare, vt fatetur Granado *in 1. 2. controuers. septima de legibus, tractatu tertio, parte secunda, disputatione decima-quinta, sectione secunda, numero decimo-septimo.* Molina *primo tomo, disputatione* 81. *§. Quòd si hac fuit*, & Lessius *libro secundo, capite decimo-nono, dubitat. tertia, numero vigesimo-secundo, & numero* 10. addit hæredem ab intestato posse etiam vti compensatione occulta contra eum, qui bona defuncti possidet ex testamento minus solemni, quia contraria etiam sententia probabilis est, cui se potest conformare.

Sup. hoc in t. 8. tr. 1. Ref. 18. §. Si opinanti. & in aliis not. 1. præcitati §.

4. Ex his Eminentissimus Cardioalis de Lugo propositam quæstionem latè pertractat, *tomo primo de Iustitia, disputat. decima-sexta, sectione quinta, à num.94. vsque ad num.107.* & negatiuam sententiam cum distinctionibus ab ipso adductis validè, & doctè, vt semper solet, firmare conatur: asserit itaque. Quòd quando

opinio probabilis æquè, vel probabilior fauet creditori volenti facere compensationem, quæ versatur non circa factum, sed circa ius, videtur probabile, quòd possit creditor, antequam res ad iudicium deducatur, positis aliis conditionibus, ad licitam compensationem *supra* requisitis, compensare sibi occulte suum debitum. Hanc conclusionem probare videntur argumenta, & exempla suprà adducta, in quibus exemplis auctores ipsi compensationem admittunt, cùm tamen in iis præcedat solùm opinio probabilis, vt in compensatione pecuniæ pro fama oblata, & in legatario, vel hærede ea testamento minus solemni, & similibus. Ratio etiam *supra* adducta id videtur probare; quia in prædicto casu, non obstante possessione debitoris, iudex proferret sententiam, vel certè proferre posset pro creditore, amplectendo sententiam probabilem, vel probabiliorem, quæ ipsi fauet; nam regula illa, quod in pari causa fauendum est potius reo, quàm actori, locum habet in causa dubia dubio negatiuo, vel ad summum in dubio probabili circa factum: fundatur enim in illa alia regula, quòd actore non probante reus absoluitur. Quando verò actor suam intentionem probat, & fundat in veriori, & probabiliori sensu legis, non potest dici actor non probare. Item quando affert pro se bonos Doctores certificantes, quòd in his circumstantiis iura ei fauent, & reus debet condemnari; iam obstendit iuxta illorum Doctorum sententiam, causam suam non esse parem, sed meliorem, quàm sit causa rei. Cur ergo ipsemet creditor, quandu sine incommodo graui non potest ad iudicem recurrere, non poterit amplecti eandem sententiam, quam Iudex amplecti debuisset, vel potuisset, & compensare sibi debitum.

5. Nec obstat dicere quod iniquum videtur debitum certum cum debito incerto compensare; qui autem solùm habet probabilitatem, quòd ipsi aliquid Petrus debeat, cui ipse tantumdem certò debet, si compensatione vtatur, videtur iam debitum certum cum incerto compensare, atque ideo solutione incerta debitum certum extinguere. Respondetur hoc idem argumentum, si aliquid probat, probare non solùm contra compensationem, sed etiam contra solutionem; quod scilicet habens ius solùm probabile ad petendam rem tibi debitam, non posses petere nec accipere illam à debitore; quia tunc etiam iniquum esset solutionem certam, & integram, ac rem certam petere pro debito incerto. Vnde neque in iudicio liceret vnquam agere, vel exigera, nisi cum euidenti iure. Sicut ergo licitum est petere debitum probabile, & a debitore soluente accipere: sic licitum erit cum probabilitate proxima, de qua loquuti sumus, facere compensationem, & accipere rem certam. Ratio autem in vtróque casu eadem est, quòd scilicet rationes illæ probabiles, auctoritas Doctorum, & opinio illa, licèt in se sit probabilis, non tamen habere pro obiecto probabilitatem, sed solutionem, vel compensationem certam: non enim dicit debere, vel posse fieri solutionem, vel compensationem probabilem; sed probabiliter dicit, debere vel posse fieri solutionem, vel compensationem certam; quod sufficit ad illam petendam, vel faciendam; sicut in aliis materiis. Sic enim opinio probabilis circa ieiunium, vel circa Officij recitationem facit, quòd possis sumere cibum, non probabilem, sed certum, & ponere omissionem certam Officij Diuini. Ratio verò oritur ex principio suprà posito, quòd ad operationam licitam sufficiat probabilitas proxima, qua probabiliter iudicas, licitum esse taliter operari. Cùm ergo habeas probabilitatem proximam, qua probabiliter iudicas, te habere hîc & nunc ius ad tantam pecuniæ summam, totam illam poteris accipere, quia non potest esse ius ad illam accipiendam, nisi sit ius ad illam certò accipiendam.

6. Et hæc omnia, & plura alia pro hac firmanda sententia adducit *vbi supra* Eminentissimus Cardinalis de Lugo, licet postea *in fine num.* 106. ab vltimo iudicio circa illam abstineat; & reuera vt in principio Resolutionis notaui, communis sententia Doctorum est in contrarium, quam (præter Doctores ab ipso Cardinali citatos) tenent D. Castillus *de iust. lib.* 2. *tract.* 2. *disput.* 9. *dubit.* 6. *num.* 92. Petrus a Sancto Ioseph *in Idea Theologiæ moralis, lib.* 4. *cap.* 11. *Resol.* 7. Caspensis *in Cursu Theologico tomo secundo, tractat.* 18. *disputat* 1. *sect.* 13. *numero* 161. Trullench *in Decalog. tomo secundo. libr.* 7. *cap.* 15. *dub.* 11. *numer.* 5. Machadus *tom.* 1. *lib.* 2. *part.* 3. *tractat.* 23. *docum.* 5. *num.* 4. Hurtadus *de iustitia disp.* 13. *diffic.* 6. & alij.

7. Notandum est tamen hîc obiter Eminentissimum Dominum meum Cardinalem Lugo, *vbi supra disp.* 21. *sect* 6 *num.* 59. nominatim contra me docere debitorem ex delicto non liberari à restitutione, si rem vel pretium restituat creditori per Confessarium, si Confessarius verè non restituat, sed sibi retineat: Et sententiam quam ego docui putat parum esse probabilem; sed ego iterum vt probabilem doceo, & illam tanquam probabilem præter Doctores à me citatos admittunt ex Societate Iesv P. Gaspar Hurtadus *de iust. disput.* 8. *diffic.* 7. & Fagundez *in Præcepta Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 13. *num.* 4. & me citato Trullench *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *capite* 14. *dub.* 11. *num* 11. Vide etiam Machadum *tom.* 1. *lib.* 2. *part.* 3. *tractat.* 22. *docum* 12. *numer.* 2. fateur tamen sententiam Cardinalis de Lugo probabilem esse, id quod nego est, meam esse improbabilem.

*Sup. hoc in tom. 8. tr. 7. Res. 45. §. 1. post medium. Sed legeram per totam. & §§. eius primæ annot.*

## RESOL. CL.

*An siquis occultè vtatur compensatione, peccet mortaliter, si rem debitam poterat in iudicio absque graui detrimento repetere?*

*Et an quis possit compensatione vti, etiamsi sub iuramento promiserit debitum soluere?*

*Et an quis possit vti compensatione ex re, quam debitor mittit dono ad alium, dum donatio est acceptata?*

*Et quid est dicendum, si eam mittat non dono, sed in solutionem debiti?*

*Et an compensatio sit licita, quando debitum actu non debeatur, &c?* Ex p. 7. tr. 10. & Misc. 1. Res. 17.

§. 1. AFfirmatiua sententia est communis, & illam docet nouissimè Hurtadus *de iust. disp.* 13. *diffic.* 6. Sed ego olim probabiliter negatiuæ sententiæ adhæsi, quam tamen non videtur absolute approbare me citato Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust. tom.* 1. *disp.* 16 *sect.* 5. *n.* 91. & distinguendum putat, ideò asserit, quod si recipis rem tuam, quæ adhuc ad tuum dominium pertinet, non videtur peccatum graue; quod idem dicendum videtur, quando accipis rem tuam in æquiualenti, seu in iis, quæ functionem recipiunt, vt pecunia pro pecunia tibi debita, triticum pro tritico, oleum pro oleo, &c. quia in his non cogitur debitor ad aliquod onus subeundum præter id, ad quod tenebatur. Secus si res sit alterius generis, vt si accipias equum, vel vas pretiosum pro pecunia; quia in hoc casu cogis debitorem ad vendendum suum equum, vel vas pro pecunia, quam debet; ad hoc autem onus vendendi res suas non potest cogi debitor sine causa, & necessitate; quare in hoc casu puto peccari contra iustitiam communicatiuam, propter onus debitori iniustè impositum sine necessitate. Ita Eminentissimus Cardinalis de Lugo.

*Sup. hoc infra in Res. 148 §. 2. & 3. & infra in Res. seq. § vlt. in principio.*

2. Sed absolutè nostram sententiam tanquam probabilem videtur admittere Machadus *tom.* 1. *lib.* 2. *par.* 3. *tract.* 23. *docum.* 5. *num.* 6. vbi sic asserit. [La tercera condicion que Sante Tomas i algunos Dotores senalan, es,

que

que la deuda no se pueda cobrar por iustitia; porque pudiendo recuperarse por esse modo comodamente, no es licita la compensacion. Si bien Maldero, Diana, i otros no admiten esta condicion; porque haziendose secreta la compensacion, i sin escandalizar à nadie, ni turbar la Republica, no se haze agrauio al juez: de mas de que como es cierto, i aduierte Villalobos, el dia de oy de ordinario se cobra mal, i con mucha costa.] Sic ille: Et nouissime me etiam citato Trullench. *in Decal. to. 2. lib. 7. c. 5. n. 4.* Loquens de circumstantiis necessariis ad occultam compensationem, sic ait. Secunda est, vt non possit eam alia ratione adipisci, quia desunt testes, vel debitor potens est, vel iudex non vult condemnare, vel certè non absque notabili molestia, vel expensis, scandalo vel amissione beneuolentiæ & fauoris. Quare, si rem tuam furto sublatam per iudicem commode recuperare potes, & non facis, peccas contra iustitiam legalem; nam iudici iniuriam facis eius officium vsurpando, vt docent communiter Doctores, hoc autem peccatum, cessante scandalo, non videtur mortale, vt tenet Diana. Ita Trullench, & iterum ego.

Sup. hoc in in Ref. seq. latè à principio.

3. Negandum est hic obiter primò, contra Doctores, quos citat & sequitur Gutier. *de iur. Confir. p. 5. c. 6. à num. 3.* posse adhuc aliquem compensatione vti, etiamsi sub iuramento promisisset debitum soluere. Ita Couarr. *in cap. Quamuis pactum p. 1. § 4 n. 9.* & alij penes ipsum, quibus adde Molinam *de iust. tom. 2. disp. 560. num 9.* qui respondet ad argumenta Gutierrez.

4. Notandum secundò, posse aliquem compensatione vti ex re, quam debitor mittit dono ad alium, quia res illa, dum donatio non est acceptata, adhuc manet sub dominio donatoris, qui potest adhuc donationem reuocare, vt suppono: ergo sicut ex aliis rebus debitoris, si etiam ex illa potest compensatio fieri, non obstante damno, quod donatario sequitur. Nam licet non possis per vim, vel fraudem impedire donationem, quam Petrus facere vult Paulo, in hoc tamen casu, nec vis, nec fraus interuenit, sed vteris iure tuo accipiendi, quod tibi debetur; sicut posses rem illam in compensationem accipere antequam Paulo mittatur, licet scires Petrum habere animum eam Paulo post mensem donandi. Ita Vasquez *Opusc. de restit c. 5 §. 1. dub. 8. n. 45.* qui tamen *n. 4*. negat pecuniam in compensationem te posse accipere, si Petrus v.g. mittat illam Ioanni non dono, sed in solutionem debiti, nisi aliunde Ioannes commodè posset suum debitum recuperare, quia ipse videlicet Chirographum habet: Verùm Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust. tom. 1. disp. 16. sect. 6. n. 512.* sententiam Vasquez refellit, putans compensationem fieri posse non solùm si pecunia mittatur dono; sed etiam in solutionem debiti, fatetur tamen Ioannem indemnem reddendum esse, ad hoc enim saltem ipse habet ius, vt compensatio aliena non fiat cum eius præiudicio vel damno, si fieri potest.

Sup. hoc supra in Ref. 148. §. vlt.

5. Notandum tertiò, compensationem etiam esse licitam, quamuis debitum actu non debeatur; potest enim aliquando creditor præuenire & compensare sibi nunc pro eo, quod debitor nondum debet, si timet tempore solutionis debitum non sibi soluendum. Ita ego olim docui; & nouissimè me citato docet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *vbi supra sect. 5 n. 93.* & etiam me citato Machadus *tom. 1. lib. 2. p. 3. tract. 4. docum. 5. num. 7.* vbi sic ait. [La quarta condicion es que la deuda este ya cumplida, i no por cumplir; la qual tampoco admiten Diana, i otros, iuzgando que si el acreedor tiene probable temor, de que quando se cumpla la deuda, que se le deue, no la ha de poder cobrar; puedo licitamente antes del termino vsar de compensacion, doctrina que se deue mucho reparar por ser muy cotidiana,] Ita ille.

## R E S Ó L. C L I.

*An qui iurauit soluere, possit, hoc non obstante, compensare sine metu periurij?*

*Et an licitum sit vti compensatione occulta, & clam auferre, & si absque peculiari incommodo per Magistratus possit?*

*Et an in foro conscientia priuata compensatio fieri possit, ex re deposita apud tuum debitorem?* Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Resol. 60.

§. 1. Casus est quotidianus, & tres circa illum inuenio sententias. Prima negat, quia compensatio non est ficta solutio, *l. Iulianus, ff. de condit. & demonstr. l. si peculium §. 1. ff. de statu liber.* At iuramentum impleri debet in forma specifica, vt apertè colligitur ex *cap. ad nostram de iureiur.* vbi deciditur: iurantem restituere mutuum sub pignoribus, non posse obiicere compensationem fructuum, à mutuante perceptorum ex pignore. Sic tenent Host. Innoc. Imula, & communiter Canonistæ, excepto Panorm. *in d. cap. ad nostram.* Roland. à Valle dicens esse communem opinionem *cons. 6. num 31. & cons. 17. n. 14. vol. 1.* Euerard. *in suis Topicis, loco à vi, & energ. iuram. effectu 8.* Negusant. *de pignor. p. 5. memb. 5. n. 14. & seq.* Med *C. de restit q. 3. causa 12.* Augles *Flor. 2. p. tr. de restit q. Quis teneatur restituere, art. 2. dub. 13 diff. 20. concl. 3.* Gutier. *de iuram. p. 2. c. 6. vers. ego profecto.* Et hanc sententiam approbauit Sacrum Concilium Neapolitanum, vt refert Afflict. *decis. 381. num..*

Sup. hoc in Re. prætexta §. Negandum.

2. Secunda sententia affirmat, & ideo asserit, iurantem soluere pecuniam, posse compensare sine metu periurij. Hanc opinionem sequuntur Bartol. *in l. amplius non peti. num. 8. ff. rem rat. hab.* & *ibi* Ang. Cuman. & alij Iuristæ, Panorm. *in c. ad nostram, de iureiur.* Couarr. *in c. quamuis pactum, 1. p. §. 4. n. 9.* Syluest. *verb. Iuramentum, 3. n. 6. & verb. Iuramentum, 4 n. 27.* Octau. Cachet. *decis. Pedem. 92. n. 26. & 33.* Angel. *verb. Iuramentum, 4. num. 4.* Petr. Nauarr. *de restit. lib. 3. c. 1. in 1. edit. p 4. dub. 9. num. 341.* Azor. *lib. 11. instit. moral c 8. q. 10.* Sanch *lib. 3. sum. c. 17. num. 15.* Salazar. *de vsu, & consuetud. ac stylo Cur. c. 1. num. 69. & seqq.*

3. Probatur hæc opinio, quia compensans dicitur soluere, vt habetur *in lib. §. soluisse, ff. de re iud.* ibi, soluisse accipere debemus, non tantum eum, qui soluit, verum omnem omninò qui ea obligatione liberatus est. Sed qui compensat liberatur, vt *in lib. si ambo ff. de compens.* Ergo.

4. Secundò probat Bart. quia conditio soluendi, vel dandi, potest adimpleri compensando, vt *in l. si peculium, 1. § de illo, vers quid sit hered. ff de statu l.* & tamen ea debet impleri in forma specifica, sicut iuramentum; ergo qui promisit cum iuramento soluere, adimplet compensando.

5. Tertia opinio distinguit, dicit enim, sententiam primam Canonistarum procedere quotiescumque eo tempore, quo quis iurauit soluere creditori suo, ipse erat creditor in alia manu sui creditoris, & debita erant hinc inde compensabilia, & tamen iurauit soluere; quia in hoc casu videtur se obligare ad non compensandum, *argum. d. cap. ad nostram.* Secus verò si post promissionem iuratam cœpisset ex aliquo titulo esse creditor sui creditoris, vt, verbi gratia, ex aliquo contractu, vel quia suus creditor aliquod damnum iniustè sibi intulit in propriis bonis. Quia iuramentum debet intelligi, rebus sic stantibus, *cap. Quemadmodum, de iureiur.* Sic supradictas duas opiniones contrarias conciliant Panorm. *in d. cap. ad nostram, num. 3. vers. quid dicendum.* Socin. *in recollect. suis in l. Iulianus 1. in fine, ff. de condit. & demonstrat.* Tyndar. *in tract. de compens. art. 7. num. 14.* Afflict. *decis. 381. n. 3.* Capyc. *decis 167.* Octau. Cacher.

*dec. Pedem.92.n.34.* Sebastianus Medicus *in tract. de compensat. 1.p.q.25.n.21.& seq.* Gutierrez *de iuram.p.3.c.6. vers. retenta igitur,* vbi alios refert Ioannes Camil. Bilotta *in tract. de absol. à iuram. lib.2.c.16.n.9.* dicens, sic sæpiùs Sacrum Concilium Neapolitanum declarasse, & alij.

6. Quid ego sentiam dicam breuiter: omnes istas tres opiniones existimo satis probabiles; secundæ verò tanquam probabiliori adhæreo, dummodò iurans soluere, non intendisset contrarium dum iurauit, vt optimè obseruat Emmanuël Sà *verb. Iuramentum, n.21.* & alij, nam in tali casu certum est non posse compensare.

Sup. hoc in Res. præterita §.1.& 2. & suprà in Res.148.§ 2. & 3.

7. Nota tamen hîc obiter, quando ex occulta compensatione, neque scandalizas quemquam, neque turbas Rempublicam, liberè clam auferre, etsi absque peculiari incommodo per Magistratum possis; neque enim tunc inuadis munus iudicis, qui ad publicam pacem tuendam constitutus est: & in tali casu agitur tantùm de retinendo, & non de acquirendo de nouo. Item asserendum est in foro conscientiæ, priuatam compensationem fieri posse ex re deposita apud tuum debitorem; quia de iure naturæ, & gentium est, vt possit quis sibi satisfacere, quando alia via sibi debitum habere non potest: opinio enim contraria (quæ est etiam probabilis authoritate *l. si quis vel pecunias, iunct. auth. ibi subiecta C. de deposit.* habet locum pro foro externo, & quando aliter obtineri potest compensatio: secùs autem in foro conscientiæ: quia in hoc casu nulla iniuria, nec iniustitia fit deponenti, sed vis vi repellitur, nam aliter quis debitum suum recuperare non potest. Et ita me citato in his duobus tenet Eligius Bassæus *in florib. Theologia, v. Compensatio, n.1.* Et in primo casu, me etiam citato, Trullench. *in Decalogum, tom.2. lib.7.c.5. dub.5.n.4.*

Sup. hoc sup. in Res.148. § non debet. & infrà in Res.153. §. Notandum est tamen. & in Res.154. propè fin. à vers. Dummodò. & in Res.1, 6. § Vtrunque. & in Res.157.

## RESOL. CLII.

*An in debitis ex iustitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis?*

*Sed difficultas est, quando præbui donum, vel obsequium ignorabam debitum ex iustitia, an possim postea facere compensationem?*

*Et notatur, quod compensatio non est facienda, si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis.* Ex p.7.tr.10.& Misc. 1.Res.19.

Sup. hoc in tom.8.tr.7. Res.46 & ibi in tr 4.Res. 49.§. vlt. per totum, & in tom.3.tr.6. Res 126.§. vlt. & in aliis eius not. Sed vide eam per totam, & aliis eius primæ annot. & ibi ex Res. 127 §.1. à lin.6.

§. 1. Respondeo affirmatiuè, quando volui cum dono gratuito satisfacere obligationibus ex iustitia, quas debere sciebam. Sed difficultas est an quando præbui donum vel obsequium ignorabam debitum ex iustitia, an possim postea facere compensationem, & affirmatiuam sententiam probabilem esse putat ex Rodriquez Ægidius Trullench *in Decal. tom.1 lib.7.c.4 dub.5. n.10.* vbi sic asserit. Quæres vtrùm in debitis ex iustitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis: verbi gratiâ, ego debeo tibi ex obligatione iustitiæ centum aureos, & postea gratis præsto obsequium eiusdem valoris, aut æquiualens tibi confero titulo donationis: maneo ne exemptus ab obligatione iustitiæ? Respondeo, si quando contuli illud donum eram memor obligationis ex iustitia, & nolui per illam rem, seu donum, obligationi ex iustitia satisfacere, sed gratis rem illam præstare, certum est me non satisfecisse obligationi ex iustitia, nec posse postea vti compensatione; quia res illa scienter fuit gratis donata, & liberaliter. Titulus autem donationis, & titulus iustitiæ sunt distincti. Quid si, quando contulit donum, vel obsequium, ignorauerit debitum ex iustitia? Rodriquez *in summ. p.2.c.49. concl.2.* non improbabiliter asserit, postea quando debiti ex iustitia recordatur, posse facere compensationem, per rem illam donatam cum tali ignorantia: quia præsumitur quod non fuisset tam liberalis, si debiti fuisset memor. At Sanchez *lib.1. oper. mor. c.13.n.11.* & cum aliis Bonacina *dict. punct.2. n.19.* Probabilius censent contrarium: nam obliuio debiti non facit, vt illa donatio liberè facta non habeat titulum donationis: titulus enim donationis non aufertur per obliuionem, aut per habitualem voluntatem, qua debitor non dedisset titulo donationis, sed dedisset titulo iustitiæ ad extinguendum debitum, si debitum venisset illi in mentem. Nec conditionalis illa tollit, quin hîc, & nunc sit vera donatio, & eleemosyna & non debiti solutio. Nihilominus tamen, vt dixi, sententia Rodriquez non est improbabilis, cui fauet Layman citatus a nobis *in 1. precept. c.7. dub.24. n.8.* Hucvsque Trullench.

2. Nota tamen, quòd compensatio non est facienda si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis, licèt Nauarra *de restit. lib.3. cap.1.n.376. & 393.* contrarium asserat, quem refert, & non improbat Machadus *tom.1 lib.2.p.3. tract.23. docum 5.n.5.* vbi ita ait. [La segunda condicion que comunemente señalan los Dotores, que la compensacion se haga por el dudor en cosa, que su acreedor le deua por iusticia; porque la compensacion se introduxo para recuperar lo que el otro tenia obligacion de restituyr: y esta no nace sino por razon de ley de justicia. Si bien Pedro Nauarra siente, que ha lugar la compensacion en la cosas que se deuen por sola caridad, ò otros titulos; juzgando, que el deudor no haze agrauio al acreedor en quedarse, ò tomarle la cosa, que tiene obligacion de darle por caridad.] Sic ille. Sed ne deseras nostram sententiam quam tuetur Fagundez *in precept. Decal. tom.2. lib.7.c.30.n.1.* Sotus *de iust. lib.3.q.3.a.3.* & alij.

Pro gratitudine infrà in Res.176.§. vlt. ad med. cursim in vers. Imò plus.

## RESOL. CLIII.

*An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint alij creditores anteriores?*

*Et quid est dicendum, si creditor possideret rem debitoris iure depositi, quia depositum compensationem non admittit.*

*Et notatur, quod quando debitor soluit debitum, posteriori creditori, cum solui deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam.* Ex p.3.tr.5. & Misc. 2.Res.10.

§. 1. Hic casus multum practicabilis est, & his diebus præteritis accidit in morte cuiusdam Argentarij, & tunc multi viri docti negatiuè responderunt, quia debitor in tali casu accipit rem alteri obligatam, & ita docent communiter Doctores.

Sup. hoc in tribus Res. seqq. & infrà in Res 209. ex doctrina eius § 2. & seqq. & signanter in §. Secundum est.

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem existimo, quam docet Comitolus *in respons. mor. lib.3.q.39.* quem postea sequuti sunt Homobonus *in exam. Eccles. p.2. tract.10.c.3. quæst.6. cas.7.* & Fernandez *in exam. Theolog. mor. p.4.c.5.§.13.n.4.* vbi sic asserit. Habeo apud me res Petri vita functi, mihi debentis aureos, scio illum è vita migrasse cum aliis debitis antiquioribus, rogo an possim retinere res, quas habeo in compensationem mei debiti? Scio responsionem posse retardari ex eo, quòd Petrus viuus teneretur priùs priora debita persoluere, si non posset omnibus simul soluere. Dico tamen, potes eam facere compensationem, ratio est, quia non teneris ita rebus alienis prouidere, vt tuarum facias iacturam, & è manibus sinas labi, quod præ illis habes, neque est lex, quæ illum ordinem in compensationem præcipiat. Ita Fernandez.

3. Notandum est tamen, quòd Comitolus *vbi suprà,* limitat hanc sententiam, nisi creditor possideret rem debitoris iure depositi, quia depositum compensationem non admittit, vt habetur *in l. postrema, C. de compens.* & docent Doctores communiter,

Sup. hoc infrà in Res. 157. & in aliis eius not.

4. Sed

Sup. contento in hoc § infrà in Resol. 209 §. vit.

4. Sed ego puto probabiliter cum Tannero *in* 1.2. *D.Thomæ,disp.*5.*q.*6. *dub.*14.*n.*141. qui citat Nauarrum, & Lessium, illam legem & alias, spectare solùm ad forum externum, vel certè intelligendas, si aliter obtineri possit compensatio. Vnde in nostro casu non solùm creditor iustè faceret compensationem existentibus creditoribus anterioribus, vt dictum est, sed etiam contra Comitolum, licèt possideret rem iure depositi.

Sup. hoc in Ref.no .præterit. signanter ab eius § 2.& in alio eius annot.

5. Notandum est etiam, quòd quando debitor soluit debitum posteriori creditori, cùm solui deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam. Et ita probabiliter docent Ioannes de la Cruz *in direct.p.*1.*præcept.*7.*a* 8.*dub.* 2.*concl.*3. Molina *de iust.tom.*2.*tract.*2.*disp.*536. *num.*46. quidquid in contrarium etiam probabiliter asserant Faber *de pæn. in* 4.*sent.dist.*15.*q.*2.*disput.*50.*c.*7.*n.*222. Turrianus *in* 2.2. *tom.*2.*disp.*19.*dub.*4.*num.*6. & Azotium *tom.*3.*lib.*4.*c.*36. *quæst.*8.

6. Notentur hæc omnia in præsenti resolutione posita; nam ex illis Confessarij à multis perplexitatibus, & scrupulis immunes erunt. Nam in praxi moraliter impossibile erit, vt creditores posteriores habentes debitum in manibus solutum, illud restituant creditoribus anterioribus, licèt, vt diximus, ex communi sententia ad id tenerentur. Sed nostra sententia negatiua est satis probabilis, & tuta, ideò illam sequere. Quæ omnia superiùs dicta intelligenda sunt de debitis tantùm personalibus, & non habentibus specialem hypothecam, aut pignus.

## RESOL. CLIV.

*An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint creditores anteriores?*

*Et quid est agendum, si cogatur denunciare debitum sub pœna excommunicationis?*

*Et an in deposito possit dari compensatio?* Ex p.3.tt.addit. Ref.8.

Sup hoc in Ref præterit. & in duabus seqq.& infrà in Ref.209. ex doctrina eius § 2. & seqq.signanter §. Secundum est.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam Comitoli, Homoboni & Fernandez adduxi *in p.*3.*tract.*5.*resol.*10. & quia cognoui hanc opinionem cum gaudio à viris doctis fuisse receptam, quia casus quotidianus est, ideò in eorum gratiam adducam alium Doctorem hanc sententiam docentem, & is est Samuel Lubinus Professor Sacræ Theologiæ in studio Cracouiensi, ex almo Ordine Prædicatorum, *in summula casuum conscientiæ, v. Pecunia*, *n.*17. vbi sic ait: [ Detur casus, Henricus est in bonis nonnullis sui debitoris mortui, cui tredecim nummos aureos crediderat, sed si velit iure experiri, causa cadet Henricus, quia suum nomen testibus, & syngrapha caret, eius est is solus conscius. Hæres demortui ad Henricum scribit, vt quantum est eius nomen, tantondem sumat de bonis defuncti. At multi sunt creditores, qui de bonis defuncti volunt sibi solui. Quare iis apud iudicem Ecclesiasticum obnixè agentibus, edixit iudex vt qui aliquam rem quæ in peculio mortui debitoris erat possidet, aut à quopiam possideri scit, cogatur denunciare sub pœna excommunicationis. Quæritur modò Henricus, num compensationis nomine possit retineri de bonis defuncti quantum ei crediderat, & num de iure res quas habet in manibus indicare iudici teneatur. Quid putas dicetes? satisfit. Est Henricus compensandus, nec de reliquis creditoribus, quibus mortui debitoris nondum sunt bona addicta, debet esse sollicitus, dummodò Henricus non possideat iure depositi, nam depositum non admittit compensationem, & dummodò eius creditum sit certum. Respondet Henricus certum suum esse creditum, quamuis actionis, & probationis ciuilis sit expers, neque se nomine depositi quidquam mortui debitoris habere. Tunc ergo infero. Igitur in compensationem ius tibi dicere potes, neque enim æquum esse videtur, te rem tuam amittere, cùm illam possis recuperare.] Ita ille; sed ego aduersùs illum puto probabiliter etiam in deposito dari compensationem, vt *suprà* probatum est *in resol.*1. contra Megalium.

Sup.hoc in Ref.seq.ab eius lin. 8.

Sup hoc sup. in Ref.148. §.Non desunt. & in aliis annot.

## RESOL. CLV.

*An compensatio sit valida in foro conscientiæ, si adsint creditores anteriores?*

*Et quid est faciendum, si in dicto casu quis ligetur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem inducente?* Ex p.5.tt.13.& Misc.1.Ref.79.

§. 1. VEl an qui rem habet sibi debitam, cùm sint creditores ipso anteriores, ligetur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem inducente. De hac quæstione ego peregi *in* 3.*p.tract.*5.*resol.*10. & *in addit. resol.*8. & negatiuam sententiam docui, quam scio multum placuisse viris doctis, cùm casus sit quotidianus, & qui torquebat multorum ingenia, & ideò non grauabor modò pro hac firmanda sententia alios Doctores adducere. Illam igitur nouissimè tenet, me citato, Theophilus Raynaudus *de monit. p.*2.*c.*5.*q.*6. vbi docet creditorem in tali casu non ligari excommunicatione monitorij, quia, ait ille, iudex Ecclesiasticus intendit tantùm obligare ad restituendum id, quod non potest retineri absque peccato. At sententia quæ tradit talem possessorem in eo euentu non teneri in dispendium suum gratificari anterioribus debitoris sui creditoribus, sed posse iustè retinere, quòd è debitoris sui rebus habet, est valdè probabilis, ac tuta: ergo. & ita etiam nouissimè docet hanc sententiam Iacobus Marchantius *in res.Past.ad Decal.c.*7.*q.*9. vbi tenet ex Gabriele *in* 4.*dist.* 15. *q.* 2. ea quæ Canonistæ disputant, quinam iure potiores sint in restitutione potiùs ad iudicij, quàm ad conscientiæ forum spectare; & licèt, ait ipse, hoc alij refellant, tamen quando non ex fraude, sed bona fide debitor soluit aliquibus etiam in iure posterioribus, illi retinere possunt, & hic soluendo potest excusari, quia non tenetur scire omnes leges, & ordinem, quem statuunt, imò multi passim putant se in conscientia ad talem Ordinem non obligari, conformiter opinioni Gabrielis, nisi iudice decernente. Ita Marchantius.

Quæ hic sũt proximè præcedentes Resol. & in aliis earum primarum not.

Sup.hoc in Ref.præterita ante med. vers. Quare iis.

## RESOL. CLVI.

*An qui habet apud se rem debitoris, possit vti compensatione in foro conscientiæ cum præiudicio creditorum?*

*Et an compensatio licitè in foro conscientiæ quoque fiat iure depositi?* Ex p.7. tract.10.& Misc.1.Ref.18.

§. 1. CAsus est practicabilis, & ideò sæpiùs ego de illo tractaui, & nouissimè nominatim contra me negatiuè respondet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iustitia, tom.*1.*disp.*16.*sect.*6.*n.* 126.& 127. nam reuerà, ait ipse, creditor ille in casu nostro, antequam velit compensationem vti ex rebus debitoris, quas apud se habet, nundum debitum receperat, nec iuuari potest, aut præferri aliis creditoribus, titulo professionis, cùm res illas non possideret nomine suo, nec vt pignora, sed nomine debitoris, cuius erant. Postea ergo non habet titulum vllum, vt præferatur aliis creditoribus anterioribus, ac per consequens non potest eorum prælationi præiudicare.

Sup. hoc in tribus præcedentibus Ref.& infrà in Ref.209. ex doctrina §.2.& seqq. & signanter §. Secundum est.

2. Sed his non obstantibus, sententiam affirmatiuam, quam ego olim docui, nunc iterum probabilem etiam censeo, licet me citato probabiliorem esse putet Machadus, *tom.*1.*lib.*2.*p.*3. *tract.* 23.*docum.*5.*n.*9. vbi sic

afferit. [Es pues grauamente dudoso, si esta compensacion se pueda hazer en el fuero de la conciencia licitamente, aunque sea con perjuyzio de otros acreedores anteriores.

3. Muchos hombres doctos han sentido que no; porque el deudor en tal caso tenia obligacion de pagar primero à los otros: con que viene à ser, que el acreedor, que haze la compensacion, se viene à quedar por este modo con la cosa obligada à otro.

4. Pero es probable lo contrario, porque no ay ley que tal disponga en la compensacion, ni el acreedor està obligado a mirar por el bien de los demas acreedores; de manera, que aya de soltar de las manos, teniendo en ellas con que hazerse pagado.

Sup. hoc in Ref. seq. & aliis eius annot.

5. I aunque Comitolo limita esta opinion, quando la cosa se posseia por titulo de deposito; porque segun Derecho, el deposito no admite compensacion.

6. Nauarro, Lessio, i otros no la admiten; fundados en que essas, i las demas leyes, que tratan desta materia no siruen mas que para el fuero esterior, i no para el interior, donde solamente se atiende à la verdad, i no à persunciones, en que muchas vezes se fundan las leyes humanas.] Ita ille. Et hoc vltimum contra Comitolum, quod compensatio licitè in foro conscientiæ quoque fiat in re deposita, tenet etiam me citato Trullench *in Decalog. tomo 2. lib. 7. c. 24. dub. 1. n. 11. in fin.*

## RESOL. CLVII.

*An depositum compensationem admittat?* Ex p. 3. tr. addit. Ref. 1.

Sup. hoc sup. in Ref. 148. §. Non desunt. & in Ref. 151. §. vlt. ante med. vers. Item. & in Ref. 153. §. 3. & in Ref. 154. propè finem. vers. Dummodò. & in Ref. 156. §. y aunque.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Samuel Lublinus *in summ. verb. Pecunia, n. 17.* Rebellius *p. 1. lib. 2. q. 18. n. 5.* Molina *de iust. tom. 2. disp. 514* Ioannes Franciscus Suarez *in Enchirid. Theol. mor. lib. 1. §. commodatum, verb. in deposito.* Reginaldus *tom. 2. lib. 2. c. 47. sect. 6.* Garzias *de contract. c. 5. n. 17.* Malderus *de iust. tract. 4. cap. 7. dub. 5.* Voltherus Sucuersdorf *in D. Thom. de iust. & iur. q. 66. a. 8. disp. 4. n. 4.* & alij ex authoritate *l. si quis vel pecunias, iunct. auth. ibi subiecta, C. deposit.* Hæc opinio est probabilis.

2. Sed ego contrariam sententiam non minus probabilem esse existimo, quam docui cum Tannero *in mea p. 3. tract. 5. resol. 10.* asserens leges supradictas ligare tantùm in foro externo. Verùm nouissimè, me citato, aduersùs hanc opinionem acriter insurgit Megalius *in promptuario Theol. tom. 1. v. Creditor. n. 5.* sed quia casus quotidianus est, & deseruiet ad tollendos multos scrupulos, iterum doceo, & assero quòd in foro conscientiæ, quando nulla est alia ratio rei sibi debitæ obtinendæ, probabile est admitti compensationem in deposito: quia est de iure naturæ, & gentium, vt possit quis sibi satisfacere, quando alia via sibi debitum habere non potest. Et ita nostram sententiam, præter Tannerum, docet Filliucius *tom. 2. tract. 34. n. 18.* Lessius *de iust. lib. 2. c. 27. dub 4. n. 16.* Emmanuel Sa *v. Depositum, n. 4.* Petrus Nauarra *de rest. lib. 3. c. 1. n. 391.* Layman *in Theol. mor. l. 3. sect. 5. tract. 2. c 9. n. 10.* Faustus *in Specul. Confess. disp. 8. q. 18. n. 2.* Naldus *in summ. v. Compensatio, n. 5.* Bizozzerus *in summ. p. 2. membr. 2. num. 13.* & Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 29. diff. 5. n. 2. & tract. 11. diff. 23. n. 3.* vbi sic asserit: [En el deposito no se admite compensacion, verbi gratia, deposito Pedro in ti mil ducados, y deuiare otros mil, en tal caso no se puede hazer compensacion con el dinero depositado, como consta en el derecho *c. bona fides, de deposit.* tanto que vn deposito no se compensa con otro, y es por la fidelidad que se deue al deposito. Aunque esto dize Lessio, que le pareçe solo en el fuero exterior, que se lo manderian boluer, por la presumcion que ay de perfidia, y a mi me pareçe que lleua esto mucho camino, porque el que hizo compensacion con el deposito con las condiciones necessarias, no tiene mas de lo que deue tener, y ansi pareçe que no esta obligado en el fuero de la conciencia à restituir.] Ita ille, & ego. Et in facti contingentia possunt Confessarij sine vllo scrupulo hanc opinionem in praxim deducere, cùm tantos habeat patronos, & sit valida ratione fulcita. Vnde immeritò dixit Megalius, me citra rationem hanc sententiam docuisse, cùm, vt visum est, sit satis probabilis.

## RESOL. CLVIII.

*An vxores, & filij aliquando post mortem viri, vel parentum possint occultare bona creditorum?*

*Et an in iudicio vocati, si compellerentur sub iuramento aperire, si nihil abstulerint, ex bonis mariti, vel parentum, teneantur in conscientia veritatem dicere?*

*Et quid, si obligantur ex vi, & virtute excommunicationis, an teneantur reuelare, si aliquid occultauerint, vel abstulerint ex supradictis bonis creditorum?*

*Et notatur filium succedentem patri, auo, vel matri in bonis acquisitis per vsuram, siue per alios contractus illicitos, vel delictum non tenetur restituere cum graui detrimento sui status, &c.* Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Ref. 57.

§. 1. REspondeo quòd vxores, & filij, quorum mariti, & parentes siue culpa sua, siue aliquo infortunio ad magnam penuriam sunt redacti, si post mortem inueniantur non esse soluendo, possunt ex bonis relictis tantum subtrahere, & occultare, quantum satis est ad honestam vitæ sustentationem, & mediocrem status, seu conditionis conseruationem. Imò licèt in iudicium vocati compellerentur sub iuramento aperire, si nihil abstulerint ex bonis mariti, vel parentum; tamen non tenerentur in conscientia veritatem dicere, sed possent dicere se nihil omninò occultasse (supple) quòd non sit ipsis debitum, & necessarium ad status conseruationem. Imò ampliùs dico, nec etiam obligarentur se ipsos manifestare vi, & virtute quarumcumque excommunicationum, quia rem alienam iniustè non retinent, & sicut subtrahendo, quæ sunt necessaria ad congruentem statum, non peccant, ita neque peccant, aut incurrunt excommunicationem non reuelando. Et hæc omnia docet Cœlestinus *in compend. Theol. mor. tract. 9. c. 19. in fin.* vbi etiam addit vnum valdè notandum ex sententia plurium Doctorum, filium succedentem patri, auo, vel matri in bonis acquisitis per vsuram, siue per alios contractus illicitos, vel delictum, non teneri restituere cum graui detrimento sui status, siue bona fide habeat hæreditatem, ignorans ea bona esse iniustè acquisita, siue mala fide, sciens ea bona esse iniustè acquisita. Si tamen delictum est notorium, non tantum retinere potest, quantum alius debitor, qui ex contractu licito, vel ex delicto occulto in graue infortunium incidisset. Ita ille. Qui citat Scotum, Angelum, Nauarrum, & Axorium, quæ quidem sunt menti tenenda, quia practicabilia. Sup. hoc in tom. 1. tr. 4. Ref. 64. §. Octauo.

## RESOL. CLIX.

*An minor 25. annorum curatorem habens sine eius consensu obligetur?*

*Et docetur, quod prædicti minores possunt facere contractum matrimonij, & testamentum sine consensu curatoris.* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 20.

§. 1. NEgatiuæ sententiæ adhæreo ex textu expresso *in l. si curatorem 3. C. de in integr. rest. minor.* vbi Imperatores, Diocletianus, & Maximianus, minorem, qui curatorem habet, ab eo, qui non habet, in obligationibus perspicuè separant. Et priori casu aiunt, contractum Sup. hoc in Ref. seq. & sup. in tr. 1. Ref. 30. § Sed opinio. a lin. 5. Sed quead

hoc infrà in tr. 4. lege latã doctrinam Res. 14. 15. & 16. §. 1. in fin.

ctum seruari non oportere: quod idem est, ac si dicerent, contractum ipso iure esse nullum. Aliàs enim in casu posteriori, siue membro opposito, non rectè daretur restitutio. Deinde iidem Imperatores conferunt minorem cum prodigo, cui bonis interdictum est. Huius autem contractum, citra curatorem celebratum, ipso iure esse nullum, indubitatum est. *l. is, cui bonis 6. ff. de verb. oblig. l. furiosi 40. ff. de reg. iur.* Simili ergo ratione minoris contractus nullus erit, si is curatorem habuerit, & eum non adhibuerit. Facit præterea pro hac sententia, quòd sicut tutor principaliter personæ, & per consequentiam rebus; ita curator rebus minoris principaliter detur. *l. in copulandis 8. C. de nupt.* per consequentiam verò personæ, vt eam consilio regat, & tueatur. *l. consilio 7. in principio. ff. de curatorib. furioso, & aliis extra minores dand.* & dixi *suprà in princ. huius tit. n. 7.* Vnde fit certè, vt pubes, siue minor, curatore accepto, liberam omninò voluntatem liberumque consensum non habeat, vt suo arbitratu quæque in rebus suis facere valeat. Sed & illud in confesso est, administrationem bonorum non æquè permitti minori curatorem habenti, vti non habenti, cùm isthæc administratio ad periculum curatoris spectet. *l. à tutoribus 33. §. 1. & l. inter 48. ff. de administr. & peric. tut. l. sancimus 25. C. eod. tit. d. l. in copulandis 8. C. de nuptiis. l. sciendum 20. ff. de rit. nupt.* Hoc quippe fine curatores puberibus dantur, vt, cùm per ætatem negotia sua tueri, & aptè gerere non possint, alij ea tueantur, & gerant, per *initium huius tit. & l. 1. ff. de minorib.* Bonorum autem & negotiorum administratione potissimùm obligationes, & ius, siue potestas sese obligandi. *l. Princeps 21. ff. de V. S.* Ergo, &c.

2. Nec obstat adducere *l. puberes 101. ff. de verbor. oblig.* vbi Modestinus, Puberes, inquit, sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari. Nam (non attentis variis aliorum nimis longè petitis ac diuinatoriis solutionibus, & interpretationibus,) Modestinum de eo dumtaxat casu loqui probabilius est, quo minor stipulando, vel paciscendo conditionem suam facit meliorem, & locupletior redditur. Húncque sensum innuit non obscurè verbum *possunt.* Ait enim Iurisconsultus: possunt puberes sine curatoribus suis obligari; non dicit, *obligantur.* Tunc autem possunt, (si vt dictum est) locupletiores facti fuerint, argum. *l. contra 28. in princ. ff. de pact. & l. cum. ss 27. ff. de reb. cred. si cert. pet. l. 1. & 2. Cod. si aduersus creditorem.*

Sup. hoc in Res. seq. § Tertiò, & seq.

3. Non obstat *secundò l. sciendum 20. ff. de rit. nupt. & d. l. in copulandis 8. C. de nupt.* vbi puberes sine curatoribus suis nuptias contrahere possunt. In nuptiis enim contrahendis ideò curatoris consensus negligitur: quia non de rerum alienatione seu diminutione, aut negotiorum administratione vlla, sed de sola personarum coniunctione agitur, argum. *§. 1. Inst. de patr. potest.* Quod cùm secùs sit in aliis contractibus, consequitur, in iis absque curatorum consensu nullam obligationem consistere posse. *d. l. si curatorem 3. C. de in integr. rest. min.*

4. Nec obstat *tertiò l. 1. §. curatori 14. ff. ad SC. Treb.* vbi minori fideicommissum restituere sine curatore permittitur. Hoc siquidem ideò ipsi permissum est, quia nihil de suo restituit: sicque conditionem suam deteriorem non facit. Nec obest, quòd pupillus fideicommissum absque tutoris auctoritate restituere non possit. *d. l. 1. §. fuit quæsitum 13. ff. eod. tit.* Quandoquidem inter pupillum, & inter puberem minorem est euidens diuersitas: cuius ratio hæc est; quoniam tutoris auctoritas, & concedit potestatem pupillo, & iudicium simul integrat: vt totum id, quod pupillus auctore tutore gerit, non minus ex tutoris auctoritate proficiscatur, & nascatur, quàm ex facto pupilli. Consensus verò curatoris integrat quidem personam, sed non iudicium; siquidem potestatem tantùm ita agendi contrahendíque facit: quæ sola minori aberat, non etiam consensus integritas. Gœddeus *ad d. l. Princeps 21. n. 13. ff. de verb. signif.*

5. Et tandem non obstat *§. fin. Instit. quibus ex causis manumittere non licet. §. præterea, infrà quibus non est permiss. facere test. l. Aurelio 20. §. 1. ff. de liberat. legat.* ex quibus locis cùm appareat, minorem non adhibito curatore suo, testamentum facere, & in eo manumittere seruos suos posse, dicendum videtur, eundem multò magis posse obligari. Etenim, quòd minor sine curatoris consensu testamentum facere, atque in eo de vniuersis bonis suis disponere potest, id singulari fauore testamenti, & vltimarum voluntatum est receptum: ac proinde ad consequentiam minimè producendum, argum. *l. quod verò 14. ff. de legib.* Deinde exploratum est, quòd argumentum ab vltimis voluntatibus ad contractus, non procedat affirmatiuè, sed negatiuè: & vice versa à contractibus ad vltimas voluntates, non negatiuè, sed affirmatiuè tantùm. — Sup. hoc infra in tr. 7. Res. 81. §. pen. an eisdem in princ. Sed lege eam per totam.

6. His tamen non obstantibus aduersùs nostram sententiam negatiuam, tenet Fachinæus *lib. 3. contr. iur. c. 9.* Antonius Faber *lib. 8. coniect. iur. c. 6. & in error. pragmat. decad. 6. error. 9.* Cuiacius *lib. 19. obseru. cap. 33.* & alij penes ipsos sententiam affirmatiuam tenentes.

---

## R E S O L. CLX.

*An minor 25. annis sine curatoris consensu pacisci, & ex pacto obligari possit?*

*Et quid in foro conscientiæ?*

*Et an hoc procedat, non solùm quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando locupletior non est factus; quia quando locupletior est factus non solùm naturaliter, sed etiam ciuiliter obligatur?* Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Res. 40.

§. 1. Affirmatiuè respondet Hermanus Vulterius *in discept. Schol. c. 16.* Cuiacius *lib. 9. obseru. 33. & ad l. 101. de verb. oblig.* Burchold. *de reb. cred. c. 3. n. 29. & seq.* Andreas Fachinæus *lib. 3. contr. 9.* Giphanius *ad leg. obligari, de oblig. & act.* Antonius Faber *6. error. pragmat. 9.* & alij quos plurimi è neotericis sequuntur. — Sup. hoc in Res. præterita, & sup. in tr. 1. Res. 10. § Sed opinio à lin. 5. Sed quoad hoc infrà in tr. 4. lege latam doctrinam Res. 14. 15. & 16. §. 1. in fine.

2. Argumenta illorum hæc sunt.

Primò, *in l. 101. de verb. oblig.* expressè Modestinus Iurisconsultus, Puberes, ait, sine curatoribus suis ex stipulatu obligari possunt.

3. Secundò, cura non est personæ, sed rei; nec enim curator datur personæ, sed rebus, seu bonis Minoris *l. 3. pr. ff. de tutel. l. 32. pr. ff. de Episc. & Cler. l. 1. C. quando ex fact. tut. l. 44. §. at si ff. de excus. tut.* Obligatio autem non est rei, sed personæ, quia persona, & non res vinculo adstringitur ex obligatione *pr. 1. de oblig. verb. obstringimur.* Igitur Minor etiam sine curatore obligari potest, nec obligatio ad curatoris administrationem, & munus pertinet.

4. Tertiò *in l. sciendum C. de nupt.* disertè scribunt Imperatores: Fœminam sine curatore posse matrimonij contractum inire. Et *in l. in copulandis 8. C. eod. tit.* In copulandis, inquit Gordianus, nuptiis, nec curatoris, qui solam rei familiaris sustinet administrationem, auctoritatem debere interuenire. — Sup. hoc in Res. 1. not. præterit. §. Non obstat Secundò.

5. Et *in l. 20. ff. de rit. nupt.* Paulus scribit; Sciendum est ad Officium curatoris non pertinere, nubat pupilla an non, quia officium eius in administrationem negotiorum consistit.

6. Quartò, *in l. ait Prætor. §. 1. ff. de minor.* dicitur, sine curatoris consensu Minori rectè solui, vt hac solutione iure liberetur debitor, tantúmque supersit Minori in integrum restitutio.

7. Quintò, *in l. nam postea quam §. si minor ff. de iureiur.* statuit Vlpianus Minorem posse sine curatore iusiurandum litis decisoribus deferre: sic vt delatio ista non sit ipso iure nulla, sed valeat, & si læsum se minor probet, in integrum restitui queat; Si Minor, ait, viginti-

quinque

quinque annis detulerit iusiurandum, & hoc ipso iure captum se dicat, aduersùs exceptionem iusiurandi replicari debebit, vt Pomponius ait. Ego verò puto hanc replicationem non semper esse dandam; sed plerumque ipsum Prætorem debere cognoscere, an captus sit, & sic in integrum restituere.

8. Sextò, si Minor viginti quinque annis togatus sit per fideicommissum restituere curatori suo hæreditatem, rectè eam, sine vllius curatoris auctoritate restituere dicitur *in l.1.§.fuit ff ad S.C.Treb.*

9. Septimò, *in l.cum in vna §.final ff.de appell.* dicitur, si tutoris auctoritas fuerit pupillo necessaria, veluti ad adeundam hæreditatem, tutor ei necessariò dabitur. Quoniam tutoris auctoritas ad hoc ei inutilis est. Si igitur sine curatore Minor potest adire hæreditatem, sequitur; quod etiam sine curatore Minor possit contrahere, & exinde sese obligare, quia hæreditatis datio est, quasi contractus, ex quo hæres legatariis, & fideicommissariis obligatur §.5.1.*de oblig.quæ quasi ex contract.*

10. Sed alij distinguendum putant inter Minorem, qui habet curatorem, & qui non habet, vt hic quidem sine curatoris consensu obligetur, sic tamen, vt læsus in contractu habeat beneficium restitutionis in integrum: Ille verò qui curatorem habet sine eius consensu non obligetur.

11. Et ita docent Robertus *lib.1.animaduers.*12. *& in notis ad Mercatorem cap.*11. Probatur, nam *in l.3.de rest.integr.min.* Diocletianus, & Maximianus distinguunt; vt si Minor habuerit curatorem, & sine consensu eius prædium vendiderit, tum contractus non subsistat; sed ipso iure sit nullus: Si verò curatorem non habuerit, tum contractus ab eo initus subsistat; Verùm rescindi possit per in integrum restitutionem, si in isto contractu Minor læsus fuerit, & circumuentus. Si curatorem habens, inquiunt Imperatores, Minor quinque, & viginti annis, post pupillarem ætatem res vendidisti, hunc contractum seruari non oportet, cùm non absimilis ei habeatur Minor curatorem habens, cui à Prætore, curatore, dato, bonis interdictum est. Sin verò sine curatore constitutus contractum fecisti, implorare in integrum restitutionem, si nec dum tempora præfinita excesseris, causa cognita non prohiberis. Etsi verò Iacobus Cuiacius *lib 9 obseru.*33. *& in l.*101. *de verb.oblig.* Ioannes Barchold. *in tract. de reb.cred.c.*3. *& in tract.de iureiur. c.3.n.*19.*& seq.* Andreas Fachinæus *lib.3.contr.c* 9.& Giphanius *ad l.obligari de oblig. & act.ad d.lib.*3. Respondeant eam legem de rerum alienatione, veluti de rerum venditione iam perfecta, completáque loqui, non verò de obligatione: Puberem non posse quidem alienare res suas absque curatoris auctoritate; Cùm curatori sit rerum administratio commissa, ipsi verò adempta: At verò puberem obligari posse sine curatoris auctoritate, quoniam curator non personæ minoris, sed eius duntaxat rebus, ac bonis datus intelligatur, 1.*p.de curator.* Verum tamen responsio hæc vix, ac ne vix quidem sustineri potest; quia expressè *in d.l.*3. de venditione loquuntur Imperatores, non de alienatione: Venditio autem, propriè loquendo, non est alienatio *l.*10.*C.de pactis l.*3. *ff de oblig.& act.* nec enim rei venditæ dominium transfertur, nisi traditione eius subsequuta, §.*per traditionem de reb. diuis.* quæ tamen traditio non est de venditionis substantia, nec ad essentiam eius pertinet *tot.titul.*1. *de oblig.quæ ex consensu pr. &* §.3.1.*de empt.*§.2.1.*de donat.*

12. Et quamquam venditionis nomine sæpè alienatio intelligatur, vtpote consequens quoddam venditionis: Vnde, & Seneca, numquid non demens, ait, videbitur, qui aliud se vendidisse sibi docet, quia venditio alienatio est, ex rei suæ, iurisque sui in alium translatio. Et contra alienationis nomine frequenter venditio significetur *l.*3.*C.de iur.emphit.* Hoc tamen in loco venditionem pro alienatione non poni hinc colligitur.

13. Primò, quia propriè loquendo venditio non est alienatio *d.l.*10.*C.de pact.& l.*3.*ff. de oblig.& act.* à propria verò significatione in dubio non receditur *leg. non aliter.de legat.*3.

14. Secundò, quia Imperatores de contractu venditionis loquuntur. Hunc contractum inquiunt seruari non oportet: Contractus verò non est alienatio.

15. Tertiò, quia minorem curatorem babentem comparant cum prodigo: Prodigum verò sine suo curatore non obligari constat *ex l.6.ff.de verb.oblig.* Nec impedit, quod Giphanius respondet, Prodigo minorem *in d l.*3. tantùm secundùm quid comparari quoad alienationem scilicet, de qua ibidem agitur: Nam hoc in mera, ac nuda coniectura, & diuinatione consistit, atque satis cum generalitate tentas, tum rationibus antecedentibus refellitur.

16. Probatur secundò, hæc opinio videlicet, quod sine curatoris auctoritate non obligetur minor, quia cui bonorum administratio adempta est, eidem quoque ademptum sit ius se se obligandi suo arbitrio ex conuentione, *l.is, cui bonis 6.de verb.oblig.tot.tit ff.de curat. furios.* Quoniam bonorum appellatio continet obligationes, & ius sese obligandi *l.49.de verb.sign.* & ius administrandi tam ad obligationem, quam ad alienationem spectat, *l.sanè C.de admin.tut.* Atqui minori adempta est bonorum administratio, dato ei curatore, *l.Sancimus 25. C.de admin.tut.l.in bonorum 48.ff de admin.& peric.prin.*2.*de auct tut l.*1.*ff.de minor.* Ergo eidem quoque ademptum est ius sese obligandi, & contrahendi.

17. Tertiò, qui non potest alienare inuito, seu non consentiente curatore, is non potest se sine illius consensu obligare, quia alienatio est effectus, & consequens quoddam obligationis. A quo autem remouetur effectus, ab eodem quoque causam remoueri necessum est; Cui denegatur necessarium consequens, eidem quoque antecedens denegari intelligitur: Atqui minor absque curatoris consensu non potest bona sua alienare *tot.tit. ff. de reb. minor.* ergo non potest sine curatore suo contrahere, & contrahendo sese obligare.

18. Et hæ sunt circa præsentem quæstionem pugnantes sententiæ; sed in ordine ad forum conscientiæ. Primò, ego puto, quod pupillus pubertati proximus non obligatur naturaliter; de pubertati proximo, & de minori puto affirmatiuam sententiam esse probabiliorem; non nego tamen, negatiuam esse probabilem. Quæ omnia latè, & cum aliquibus limitationibus inuenies pertractata ab Eminentissimo Cardinali Lugo *de iust. to.*2.*disp.*22.*sect.*10.*n.*286.*cum seqq.* & aliis penes ipsum. Et nostra opinio procedit non solùm quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando non est factus, vt colligitur tum *ex d. l.*1.*de nouationib.* vbi pupillus non erat factus locupletior, tum etiam, quia quando factus est locupletior, non solùm naturaliter, sed ciuiliter etiam obligatur, vt colligitur *ex l. pupillus 127. ff. de verb oblig.* ita cum aliis Sanchez *n.*22. contra alios, quos refert glossa *in d.l.*1.*verb.promiseris.ff.de nouat.*

Pro hoc foro conscientiæ infrà in Res.167. & in aliis eius primæ annot.

19. Ampliatur secundò, vt procedat in pupillo etiam non habente tutorem, quem aliqui dixerunt, non obligari naturaliter, quos refert Sanchez *n* 21. sed immeritò, quia difficilius obligatur de solo pupillus habens tutorem quàm illo carens, vt constat de minori, qui curatore carens obligatur etiam ciuiliter, habens curatorem, obligatur solùm naturaliter, quando sine illo contrahit *ex l. si curatorem C. de in integr.rest.* Quare meritò illam limitationem reiiciunt Doctores communiter.

---

RESOL. CLXI.

*Quomodo probetur ætas minorum ad gaudendum beneficio restitutionis in integrum?*

*Pro quo aliquid primo supponitur: & in textu huius Resolutionis assignantur, qui sunt, qui priuilegio restitutionis*

*tionis in integrum gaudere possunt.*

*Et tandem obiter queritur, an qui in loco domicilij vult suscipere sacros Ordines, & nimis distat à loco originis in quo natus est, sit habenda fides Parochi de ætate?*

*Et an Episcopus possit illum ordinare, si eius parentes de necessaria ætate deposuissent?* Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Ref. 17.

§. 1. SVppono hoc loco iuxta *cap. auditis de in integr. rest.* est reducere aliquem in eum statum, in quo erat ante læsionem. In iure ergo minoribus duplex priuilegium concedi solet; Alterum, vt quando contractum celebrat cum aliquo suo incommodo possint illum rescindere, tanquam irritum, & non obligantem, *instit. de inutil. stipulat.* §. 1. secundum priuilegium est restitutio in integrum, id est in pristinum ius, & statum; ita vt si ipsis fortè expediat propter læsionem, rescindantur contractus validi, qui cum ipsis celebrati sunt, vel certè æquetur rei pretium, si in pretio læsi sunt tam infrà, quàm suprà dimidium; modò læsio notabilis sit. Ita explicat Menochius *de arbitr. l. 2. cent. 1. cas. 75.* & alij. Grauitas autem aut leuitas læsionis attendi solet respectiuè ad solam quantitatem de qua agitur; in re enim centum nummorum grauis est læsio in decem nummis; si tamen res esset mille nummorum, non esset grauis quantum ad externum forum, vt rescindantur lites. In foro tamen conscientiæ facienda esset ea restitutio; nisi remittatur liberaliter, aut præsumatur remissio. Ita Molina *disput. 573. n. 10.* Rebellius *lib. 1. de contract. q. 8. sect. 5. n. 49. & 52.* & alij quos referunt. Hæc autem læsio non tantùm spectari debet in damno emergenti, sed etiam in lucro cessante. Modò videndum est, cui competat remedium restitutionis.

2. Respondeo, Priuilegio restitutionis in integrum gaudere minores, Ecclesiam, loca pia, & Rempublicam, gaudere etiam debent homines rudes, & mulieres, quæ ignorant iura. Vlterius etiam filij familias quoad contractus onerosos, vel lucrosos de licentia patris celebratos, vt ad sororum dotes, vel ad alias similes causas. Insuper vt notabam, milites pro eo tempore quo in militia sunt, & qui Reipublicæ negotia gerunt. Contra quos omnes non currit præscriptio *de tempore restit.*

3. Eodem modo gaudet Princeps supremus quoad bona suæ Coronæ, & Fisco pertinentia, quia reputantur esse bona Reipublicæ, vt colligitur ex dicta Republica, & *l. Rempublicam C. de iur. Reipublica, lib. 11. & l. fin. tit. 19. p. 6.* Præterea eodem fruuntur Vniuersitates Scholasticorum, & merito cum plures minores sub se contineant, vt docuit Panurmitanus *in c. 1. de in integr. rest.*

4. His suppositis circa superiùs dicta aliqua curiosa, & practicabilia discutienda sunt; & circa ætatem minorum; Nam dico minoribus 24. annis Prætor in integrum restitutionem pollicetur, si iudicij imbecillitate lapsi perhibentur. Minoribus inquam 25. annis adeò vt extrema dies 25. & hora eius vltima à momento in momentum computetur, ac restitutioni locum faciat.

5. Quamuis enim aliàs dies anni vltimi postremus cœptus pro completo habeatur, *l. octau. ff. de munerib. & honorib. l. 74. §. Fabius, §. ad S.C. Treb.* tamen in loco res secus sese habet, *l. 3. §. minorem tert. ff. de minorib.* l. *fin. C. de temporib. in integrum.* Et ratio hæc est, quod in Edicto Prætoris non simpliciter dicatur, quod cum minore 25. annis gestum est; sed quod cum minore 25. annis natu gestum est: hoc autem verbum Natus, siue natiuitas, significat momentum nascendi: accedit etiam fauor minoris, qui suadet extendi potiùs, quàm restringi tempora minorennitatis propter beneficium restitutionis, quod ætati huic tributum est.

6. Sed difficultas est, an ad probandam ætatem minorennem standum sit assertioni parentum? affirmatiuè respondet Menochius *d. cas. 116.* Mauritius *de in integr. rest. c. 317.* Bartolus *ad l. etiam, ff. de probation.* Idque stabiliri opinantur *l. 16. ff. de prob.* vbi Terentius Clemens etiam matris (inquit) professio filiorum recipitur, sed & aui recipienda est.

7. Et in *l. 1. C. si minor se maior. dixerat*, itidem talis professio parentum de liberorum ætate pro iusta, ac legitima probatione admittitur.

8. Sed contra hanc sententiam facit, quòd nulla in causa probatio suspecta admitti debeat, atqui parentum testimonium in causa liberorum est suspectum §. 9. & *seq. 1. de testam.* propter affectionem, quà liberos suos prosequuntur, & propter arctissimum necessitudinis vinculum, quo liberis copulantur parentes. Vnde etiam *in l. parentes 6. C. de testib.* parentum testimonium in causa liberorum simpliciter improbatur, *& l. Testes ff. de testib.* Testis idoneus pater filio, aut filius patri non est.

9. Et quamquam Ioannes Mauritius ad hasce leges respondeat, fauore speciali minoris ætatis receptum esse, vt ad eius probationem admittantur parentes eius, aut specialitatis rationem esse, quia præsumantur parentes ex mente, & intentione legis perfectius. Imò veriua ætatem nosse quàm alij, *argum. l. de tutela Cod. de rest. in integrum.*

10. Sed tamen hæc responsio neruum argumenti propositi non infringit, quandoquidem præsumptio ista legis non vt oportebat, probatur, & tanquam fortassis parentibus de veritate in proposito melius constare possit, quam aliis; periculum tamen subest, ne in gratiam liberorum veritatem occulrent, ac falsum deponant testimonium, quo pars aduersa non parum grauatur: Quod sanè eò magis hac in causa præcauendum, cùm sit præiudicialis, atque aliis causis, & quæstionibus præiudicium faciat.

11. Nec obstant Textus *paulò suprà adducti*, loquuntur enim de quauis parentum assertione; sed de parentum professionibus: etenim sic constitutum moribúsque apud Populum Romanum erat receptum, vt qua die filius nascebatur, ab ea parentes intra triginta dies apud acta profiteri necessum haberent, quo simul de statu illorum, & de ætate constare posset. Huiusmodi igitur professio, & publica assertio parentum de ætate liberorum admittitur ad ætatem probandam, quia has professiones ab omni suspicione falsi vindicat tempus, quo eduntur, nam quo tempore parentes liberos sibi natos apud acta profitentur, nondum vlla lis est cum liberis, nec sciunt parentes vtrùm hæc professio liberis nocitura sit, an profutura, & si profutura, quibus in causis, & quando profutura sit, vt non possint dici parentes aliquod commodum inde captare liberis, aut reliquos velle lædere. Omni igitur suspicione hinc remota, meritò placuit his professionibus fidem haberi, quod tandiu faciendum est, donec contrarium fuerit probatum.

11. Concedo tamen, his non obstantibus, quòd libris, in quibus parentes describunt, & annotant liberorum natales, probatur ætas, & quidem plenè, Mauritius *de rest. in integr. c. 310* Menochius *l. 2. præsumpt.*

12. Fundamentum huius extat in *l. 2. §. 1. ff. de excus. tut.* vbi Modestinus scribit, ætatem probari aut ex natiuitatis scriptura, aut aliis demonstrationibus legitimis: per scripturam natiuitatis proculdubio intelligitur liber parentum, in quem natiuitatem liberorum annotarunt.

13. Nec obstat ei, quod suprà de testimonio parentum super ætate liberorum deponentium, dictum est, quòd videlicet non valeat, nec vllam fidem, vel authoritatem mereatur.

14. Siquidem quæ res professioni parentum fidem conciliat, eámque ab omni suspicione liberat, ea quoque scripturæ huic parentum authoritatem impetrat: Siquidem eo tempore, quo in scriptura ista natiuitas liberorum à parentibus annotatur, sciri non potest vtrùm falsa ætatis annotatio aliquando profutura, an verò obfutura

futura sit liberis. Proinde quia tam nocere quam prodesse potest falsæ ætatis annutatio, idcirco non præsumuntur parentes contra veritatem id scripsisse, vt quos nulla alia ad id trahat affectio, quam vt quandoque possit eis esse solatio si in memoriam ætatem filiorum reduxerint. Diuersa itaque ratio est testimonij, siue assertionis parentis, & librorum, in quos suorum filiorum natiuitatem consignarunt. hi enim comparantur professioni parentum, non etiam testimonio, seu assertioni eorum.

15. Cæterùm Iacobus Menochius *d. præsumpt.* 51. *n.* 10. scripturam huiusmodi parentum non plenè, nec verè, sed dumtaxat præsumptiuè probare natiuitatem liberorum statuit: præsumptiuè idcirco, quia verisimile non sit quòd pater mendacium scripserit, quippe, quod nulla tunc subfuerit causa, quæ impellere potuerit eum aliter scribere, quam ipsa veritas; plenè autem idcirco non probare, quia iure cautum non sit tantum fidei esse illi scripturæ tribuendum. Et *d. l. secund. ff. de excus. tut.* interpretatur de publicis professionum tabulis, in quas scilicet professio parentum de ætate suorum liberorum relata fuerit apud acta.

16. Sed in memoriam sibi reuocare debebat Menochius, quod *1. arbitr. lud. q.* 116. monuit, quia probatio natiuitatis difficilis admodum sit probationis; Idcirco ad eam probandam admitti probationes alias impotentes.

17. Quæ omnia à fortiori procedunt, quando ætas minorennis probatur ex libro parœciali, in quem Parochus referre solet nomina, & cognomina eorum, qui ab eo Baptisma suscipiunt, quod esse certissimum ætatis testimonium ait Ioannes Mauritius *d. tract. c.* 321. quandoquidem exinde nulla fraus resultare possit, cùm id hac præcipuè intentione agant Plebani, vt sciant quosnam parchianos habeant, & vt incidenter de ætate eorum pateat: quorum nihil vtilitatis, aut commodi pecuniarij sint ex eo assecuturi, præsumantur verè ætatem descripsisse.

18. Nota hîc obiter, quòd olim interrogatus, an qui in loco domicilij volebat suscipere sacros Ordines, & nimis distaret à loco originis, in quo natus erat pro habenda fide Parochi de ætate, An inquam Episcopus potuisset illum ordinare, si eius parentes de necessaria ætate deposuissent. Et affirmatiuè respondi.

19. Nec obstant superius dicta de parentum assertione, nam in isto casu non adeat damnum tertij, neque præsumendum aut timendum erat, parentes voluisse deponere falsum, nam redundaret in damnum filij, qui in suspensionem incideret, & postea si celebrasset, in irregularitatem, & ab Episcopo seuerè puniendum esset. Ergo, &c.

20. Accedit, quod opinio cui ego superius non adhæsi, suam habet probabilitatem, & illam præter alios tuetur Hieronymus Teutletus *in disp. select. vol.* 1. *disp.* 11. *Thesi* 8. vbi sic ait; Tertiò edicit Prætor de Minoribus, quos ob inconsultam ætatis facilitatem lapsos, vel circumscriptos mero officio in pristinum statum reponit; siue patresfamilias sint, siue filijfamilias, siue masculi, siue fœminæ, in hac omnium primò ætas probanda venit, circa quod, assertioni obstetricum consanguineorum, vicinorum, imò & parentum statut; Libri quoque in quibus parentes filiorum natales describunt, multóque magis parœciales probant. Ita ille.

## RESOL. CLXII.

*An restitutio in integrum competat minoribus etiam post annum* 25. Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Ref. 28.

§. 1. Respondeo hoc restitutionis beneficium perseuerare quadriennio post completam minoris ætatem, iuxta *l. fin. Cod. de temporib. in integr. rest. l.* 8. *tit.* 19. *p.* 6. comparatione inquam contractuum, qui tempore minoris ætatis celebrati fuerint, vt deciditur *l. si minorem C. de in integr. rest. l.* 2. *regia tit.* 19. *p.* 6. & pluribus firmat Antonius Gomez *t.* 2. *de contract. c.* 14. *n.* 7. Molina *dict. disp.* 573. *vers. porrò remedium.*

2. Hoc autem quadriennium datum ad restitutionem in integrum petendam, vtile esse debet, ita vt si toto quadriennio, vel parte impeditus fuerit, vel ob aduersarij malitiam, vel ob sui absentiam, aliudve impedimentum ex illo non est computatio quadriennij facienda, sed eo deducto addi debet quantum necessarium fuerit, vt quadriennium habile enumeretur, vt colligitur apertè ex *c.* 1. & 2. *de in integr. rest.* & *l. fin.* §. *fin. C. de temporib. in integr. rest.* Regula namque iuris aperta est, impedito legitimè non currere tempus iure definitum.

3. Quando verò dubium fuerit an quadriennium transierit, opponenti se restitutioni incumbit probatio, quia petens restitui suam intentionem habet fundatam: Secùs verò cùm dubium est, an contractus tempore minoris ætatis celebratus fuerit, nam eo euentu petenti restitutionem probatio incumbit, vtpote suæ intentionis fundamentum. Sicuti habetur in *l. si minorem iunct. glossa fin. ibi C. de in integr. rest.* & *l.* 2. *reg. tit.* 19 *p* 6. Semper namque petens restitutionem probare debet tempore minoris ætatis contraxisse, & ex eo contractu, attentis circumstantiis læsum notabiliter esse, sicuti notauit Molina *d. disp.* 573 *vers. porrò, & vers. ad cum.*

4. Sed ex his oritur difficultas à nostris Theologis non tacta, vtrùm prædictum quadriennium detur restitutioni dumtaxat petendæ, an etiam finiendæ. Dunellus *lib.* 21. *c.* 10. Fornerius *rerum quotid. in fin.* & alij nonnulli statuunt sufficere si intra quadriennium postulata fuerit in integrum restitutio.

5. Sed Duarenus *in loc. suprà cit.* arbitratur, quadriennium illud Iustiniani constitutione præfixum esse non modo petendæ, sed finiendæ quoque in integrum restitutioni idque hisce de causis.

6. Primò. Quia Iustinianus *in d. l. fin.* expressè continuum quadriennium obseruandum ait ad interponendam contestationem, finiendámque litem, quibus verbis luculenter vtrique docet Iustinianus. quod intra quadriennium & petenda, & terminanda sit in integrum restitutio.

7. Et quanquam non desint, qui textui manum admoueant, & pro finiendam legant *ineundam*, Item *inchoandam*; quia tamen omnium Codicum constans lectio hanc emendationi refragatur, ideò non facile recipienda erit.

8. Secundò. Accedit ad huius confirmationem etiam textus in *Clem. vnic. de rest. in integr.* vbi Clemens Pontifex ab Ecclesia aduersùs lapsum temporis, in quo se læsam affirmat, in integrum restitutio peti potest, & causa huiusmodi restitutionis finiri debet intra quadriennium continuum à tempore læsionis, etiamsi minus quadriennio tempus læsionis exstat.

9. Tertiò. Quin etiam sententiam hanc veteribus legibus (à quibus *d. l. fin.* non præsumitur recessisse, nisi id manifestè appareat argum. *l. præcipimus C de appell.*) consentire exinde apparet, quòd olim annus vtilis dabatur non tantùm ad incipiendam sed ad finiendam quoque litem, *l.* 39 *ff. de minorib. l.* 5 & 6. *C. de temp in integr.* Quocirca cùm in huius vtilis anni locum successerit quadriennium continuum; Idem quoque de eo asserendum videtur, quod nempe non tantùm ad petendam, & incipiendam, sed ad peragendam restitutionis litem concedatur.

10. Deinde vtrùm non reclamante, nec prohibente aduersario, etiam post quadriennium elapsum fieri possit in integrum restitutio controuersum est.

11. Pro negatiua opinione facit primò, quòd tempus quadriennij præscriptum, & præfinitum sit à lege, fas autem non sit à forma præscripta à lege recedere.

12. Secundò,

12. Secundò, quòd restitutio sit aduersus ius commune; igitur restringi potius quam ampliari, & extendi debeat argum. *l. quod vero, ff. de legib. l. quod contra, ff. de reg. iur.*

13. Ego verò affirmatiuæ sententiæ adhæreo, nam quilibet iuri pro se introducto renunciare potest, vel expresse, vel tacitè *l. pen. de pactis*, atqui in fauorem eius, aduersus quem restitutio petitur, receptum est, vt intra quadriennium peti debeat restitutio, nec eo elapso, amplius postulari debeat, igitur huic fauori suo potest renunciare, ac permittere vt tempus restitutionis prolongetur, & post etiam quadriennium petatur: id quod facere videtur dum sibi exceptionem, qua aduersarium, post quadriennium restitutionem petentem repellere possit, competere sciens, ea non fuit vsus.

14. Accedit, quòd in *l. 6. C. de temp. in integr.* petente actore non dilatetur, vel prorogetur quadriennium, petente autem reo prorogetur: Itavt talis prorogatio prosit quoque actori. Cui sane consequens est, quòd si actori consentiat reus, & prorogationem fieri permittat; tunc etiam post quadriennium peti possit restitutio. Nihil tamen refert expresse, an tacitè consentiat reus.

15. Nec obstat argumentum adductum pro negatiua sententia; nam respondetur, si forma à iure præscripta rem alicuius familiarem spectet, tum ab ea, consentiente & volente eo, ad cuius vtilitatem pertinet, recedi posse argum. *l. 7. §. 14 ff. de pact.* in proposito autem forma petendæ restitutionis quoad temporis definitionem præscripta in *l. fin. C. de temp. in integr. rest.* rem familiarem, atque fauorem, & vtilitatem eius concernit, aduersus quem restitutio petitur, itaque ab hac forma ipso consentiente expresse, vel tacitè recedi potest.

16. Et tandem difficultas est, vtrùm si minore tempore quadriennio quis læsus sit, quadriennium nihilominus ad restitutionem concedatur? vt putà rem meam mobilem possedisti per triennium, & vsu cepisti, me ex iusta causa absente, quæritur hîc, quia tempus læsionis est dumtaxat triennium, an ad restitutionem triennium, an verò quadriennium mihi concedatur? Et quod tantum dumtaxat temporis, quantum est ipsum læsionis tempus concedatur, & non quadriennium, si illud minus est quadriennio, tenuit Iason, & Bartolus, qui potissimùm moti fuerunt *l. 1. §. conditionalis, ff. quæ in fraud. credit.* vbi disponitur, omnia in pristinum statum reponi, & si conditionalis fuerit obligatio cum sua conditione, sin verò in diem, cum eadem die esse restituendam; si autem talis esset, cuius dies finiretur, restitutionem intra tantum tempus postulandam, quod superest obligationi, non vtique intra annum.

17. Secundò. Suam prætereà sententiam probari putant, eo quod in *l. 26. §. 8. ff. ex quibus causis minor.* vbi dicitur: Quoniam per absentiam, quia non toto tempore aliquem exclusit; vt si rem tuam possederim vno minus die statuto in vsucapionibus tempore deinde Reipublicæ causa abesse cœperim, restitutionem aduersus me vnius diei faciendam.

18. Verùm hæc Iasonis, & Bartoli opinio mihi non placet; dico itaque quod etsi tempus læsionis minus sit quadriennio; tamen ad petendam restitutionem quadriennium dari.

19. Primò, Quia hoc propè disertis verbis scriptum est in *Clement. vnic. de restit. in integr.* in qua expresse & ad litteram disponitur, Ecclesiam toto quadriennio posse restitui; etiamsi ipsum læsionis tempus quadriennio extiterit. Verba Pontificis hæc sunt; Ab Ecclesia aduersùs lapsum temporis, in quo se læsam affirmat, in integrum restitutio peti potest, & restitutionis huiusmodi causa finiri debet intra quadriennium continuum à tempore læsionis, etiamsi minus quadriennio tempus læsionis extat, sed non fiat restitutio, nisi ad tantum tempus, quantum se læsam probabit.

20. Et quidem Bartolus ad hoc fundamentum respondet, Singulare esse in Ecclesia, quod si minus quadriennio sit tempus læsionis, tamen quadriennium ei ad restitutionem petendam indulgeatur, proinde existimat specialitatem hanc arguere ius commune esse in contrarium, argum. *l. 1. ff. ad municip.*

21. Sed hoc ipso manifestè petitur principium, quod tanquam verum & indubitatum præsupponitur à Bartolo, specialiter in Ecclesia receptum esse, quòd de ea *in d. Clem. vnic.* disponitur.

22. Secundò. Accedit, quod in *l. fin. Cod. de tempor. in integr. rest.* a Iustiniano Imperatore præfixum est quadriennium petitioni restitutionis in integrum, nulla penitus facta distinctione læsionis maioris, siue minoris temporis; hinc igitur dicendum semper, & indistinctè restitutionem intra quadriennium posse peti, siue maius, siue minus fuerit tempus læsionis quadriennio.

23. Quæ verò in contrarium a Iasone, & Bartolo adducuntur, exigui sunt momenti, non enim allegatæ leges loquuntur de tempore ad petendam in integrum restitutionem competente, sed de tempore per restitutionem in integrum restituendo, & hoc solùm volunt, quod restitutio non plus temporis reddat, quam læsio abstulerit; Sed si vna fortassis die aliquis læsus sit, tunc ad vnam diem restitui possit, sic tamen vt eius diei restitutio intra quadriennium continuum postulari queat.

---

## RESOL. CLXIII.

*An beneficium restitutionis in integrum competat minoribus fideiussoribus, vel consortibus eiusdem litis?* Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Ref. 19.

§. 1. QVoad primum respondeo negatiuè; probatur apertissimè ex *leg 13. pr. ff. de minoribus*, vbi ita scribitur: In causæ cognitione versabitur vtrùm soli ei succurrendum sit, an etiam his, qui pro eo obligati sunt, vt putà fideiussoribus? Itaque si eum scirem minorem, & ei fidem non haberem, tu fideiussens pro eo, non est æquum fideiussori in necem meam subueniri; sed potiùs ei deneganda erit mandati actio: In summa perpendendum erit Prætori, cui potiùs subueniat, vtrùm creditori, an fideiussori, nam minor captus neutri tenebitur.

2. Et in *l. 1. C. de fideiuss. minor.* Seuerus, & Antoninus Imperatores ita scribunt: Postquam in integrum ætatis beneficio restitutus es, periculum euictionis emptori, cui prædium ex bonis paternis vendidisti, præstare non cogeris, sed eas res fideiussores, qui pro eo interuenerunt, excusare non potest, quare mandati iudicio, si pecuniam soluerint, aut condemnati fuerint, conuenies, modo si eo quoque nomine restitutionis auxilio non iuuaberis.

3. Et in *l. 2. C. eo tit. Impp. Dioclet. & Maxim.* Si ea, quæ tibi vendidit possessores interposito decreto Præsidis, ætatis tantummodo auxilio iuuatur, non est dubium fideiussorem ex persona sua obnoxium esse contractui, verum si dolo malo apparuerit contractum interpositum esse manifesti iuris est, vtrique personæ tam venditricis, quam fideiussoris consulendum esse.

4. Et ratio cur fideiussoribus non proficiat restitutio in integrum minoris, satis perspicua est, quæ etiam haud obscurè indigitatur in *dict. leg. 13. ff. de minoribus.* quòd nempe iniurium, & iniquum foret fideiussori in necem creditoris subueniri, qui in securitatem obligationis eum accepit.

5. Et ita hanc sententiam præter alios tenet etiam Castrus Palaus *tom. 6. tract. 12. disp. 1. punct. 19. §. 1. n. 10.* vbi sic ait; Quintò, restitutionis beneficium non competit fideiussoribus minoris; eo quod sit beneficium personale

opinio probabilis æquè, vel probabilior fauet creditori volenti facere compensationem, quæ versatur non circa factum, sed circa ius, videtur probabile, quòd possit creditor, antequam res ad iudicium deducatur, positis aliis conditionibus, ad licitam compensationem *supra* requisitis, compensare sibi occultè suum debitum. Hanc conclusionem probare videntur argumenta, & exempla supra adducta, in quibus exemplis auctores ipsi compensationem admittunt, cùm tamen in iis præcedat solùm opinio probabilis, vt in compensatione pecuniæ pro fama oblata, & in legatario, vel hærede ex testamento minus solemni, & similibus. Ratio etiam *supra* adducta id videtur probare; quia in prædicto casu, non obstante possessione debitoris, iudex proferret sententiam, vel certè proferre posset pro creditore, amplectendo sententiam probabilem, vel probabiliorem, quæ ipsi fauet; nam regula illa, quod in pari causa fauendum est potius reo, quàm actori, locum habet in causa dubia dubio negatiuo, vel ad summum in dubio probabili circa factum: fundatur enim in illa alia regula, quòd actore non probante reus absoluitur. Quando verò actor suam intentionem probat, & fundat in veriori, & probabiliori sensu legis, non potest dici actor non probare. Item quando affert pro se bonos Doctores certificantes, quòd in his circumstantiis iura ei fauent, & reus debet condemnari; iam obstendit iuxta illorum Doctorum sententiam, causam suam non esse parem, sed meliorem, quàm sit causa rei. Cur ergo ipsemet creditor, quando sine incommodo graui non potest ad iudicem recurrere, non poterit amplecti eandem sententiam, quam Iudex amplecti debuisset, vel potuisset, & compensare sibi debitum.

5. Nec obstat dicere quod iniquum videtur debitum certum cum debito incerto compensare; qui autem solùm habet probabilitatem, quòd ipsi aliquid Petrus debeat, cui ipse tantumdem certò debet, si compensatione vtatur, videtur iam debitum certum cum incerto compensare, atque ideo solutione incerta debitum certum extinguere. Respondetur hoc idem argumentum, si aliquid probat, probare non solùm contra compensationem, sed etiam contra solutionem; quod scilicet habens ius solùm probabile ad petendam rem tibi debitam, non posses petere nec accipere illam à debitore; quia tunc etiam iniquum esset solutionem certam, & integram, ac rem certam petere pro dabito incerto. Vnde neque in iudicio liceret vnquam agere, vel exigere, nisi cum euidenti iure. Sicut ergo licitum est petere debitum probabile, & à debitore soluente accipere: sic licitum erit cum probabilitate proxima, de qua loquuti sumus, facere compensationem, & accipere rem certam. Ratio autem in vtroque casu eadem est, quòd scilicet rationes illæ probabiles, auctoritas Doctorum, & opinio illa, licèt in se sit probabilis, non tamen habere pro obiecto probabilitatem, sed solutionem, vel compensationem certam: non enim dicit debere, vel posse fieri solutionem, vel compensationem probabilem; sed probabiliter dicit, debere vel posse fieri solutionem, vel compensationem certam, quod sufficit ad illam petendam, vel faciendam; sicut in aliis materiis. Sic enim opinio probabilis circa ieiunium, vel circa Officij recitationem facit, quòd possis sumere cibum, non probabilem, sed certum, & ponere omissionem certam Officij Diuini. Ratio verò oritur ex principio suprà posito, quòd ad operationem licitam sufficiat probabilitas proxima, qua probabiliter iudicas, licitum esse taliter operari. Cùm ergo habeas probabilitatem proximam, qua probabiliter indicas, te habere hîc & nunc ius ad taotam pecuniæ summam, totam illam poteris accipere, quia non potest esse iusad illam accipiendam, nisi sit ius ad illam certò accipiendam.

6. Et hæc omnia, & plura alia pro hac firmanda sententia adducit *vbi suprà* Eminentissimus Cardinalis de Lugo, licet postea *in fine num.*106. ab vltimo iudicio circa illam abstineat; & reuera vt in principio Resolutionis notaui, communis sententia Doctorum est in contrarium, quam (præter Doctores ab ipso Cardinali citatos) tenent Dicastillus *de iust. lib.* 2. *tract.* 2. *disput.* 9. *dubit.* 6. *num.* 91. Petrus a Sancto Ioseph *in Idea Theologia moralis, lib.* 4. *cap.* 11. *Resol.* 7. Carpensis *in Cursu Theologico tomo secundo, tractat.* 18. *disputat* 1. *sect.* 13. *numero* 161. Trullench *in Decalog. tomo secundo. libr.* 7. *cap.* 15. *dub.* 11. *numer.* 5. Machadus *tom.* 1. *lib.* 2. *part.* 3. *tractat.* 23. *docum.* 5. *num.* 4. Hurtadus *de iustitia disp.* 13. *diffic.* 6. & alij.

7. Notandum est tamen hîc obiter Eminentissimum Dominum meum Cardinalem Lugo, *vbi suprà disp.* 21. *sect.* 6 *num.* 59. nominatim contra me docere debitorem ex delicto non liberari à restitutione, si rem vel pretium restituat creditori per Confessarium, si Confessarius verè non restituat, sed sibi retineat: Et sententiam quam ego docui putat parum esse probabilem; sed ego iterum vt probabilem doceo, & illam tanquam probabilem præter Doctores a me citatos admittunt ex Societate Iesv P. Gaspar Hurtadus *de iust. disput.* 8. *diffic.* 7. & Fagundez *in Præcepta Decal tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 13. *num.* 4. & me citato Trullench *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *capite* 14. *dub.* 11. *num* 11. Vide etiam Machadum *tom.* 1. *lib.* 2. *part.* 3. *tractat.* 22. *docum.* 12. *numer.* 2. fatetur tamen sententiam Cardinalis de Lugo probabilem esse, id quod nego est, meam esse improbabilem. Sup. hoc in tom 8 tr. 7. Resol. 45. §. 1. post medium. Sed legeeam per totam. & §§ eius primæ annot.

## RESOL. CL.

*An siquis occultè vtatur compensatione, peccet mortaliter, si rem debitam poterat in iudicio absque graui detrimento repetere?*

*Et an quis possit compensatione vti, etiamsi sub iuramento promiserit debitum soluere?*

*Et an quis possit vti compensatione ex re, quam debitor mittit dono ad alium, dum donatio est acceptata?*

*Et quid est dicendum, si eam mittat non dono, sed in solutionem debiti?*

*Et an compensatio sit licita, quando debitum actu non debeatur, &c?* Ex p. 7. tr. 10. & Misc. 1. Res. 17.

§. 1. Affirmatiua sententia est communis, & illam docet nouissimè Hurtadus *de iust. disp.* 13. *diffic.* 6. Sed ego olim probabiliter negatiuæ sententiæ adhæsi, quam tamen non videtur absolutè approbare me citato Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust tom.* 1. *disp.* 16 *sect.* 5. *n.* 91. & distinguendum putat, ideò asserit, quod si recipis rem tuam, quæ adhuc ad tuum dominium pertinet, non videtur peccatum graue, quod idem dicendum videtur, quando accipis rem tuam in æquiualenti, seu in iis, quæ functionem recipiunt, vt pecunia pro pecunia tibi debita, triticum pro tritico, oleum pro oleo, &c. quia in his non cogitur debitor ad aliquod onus subeundum præter id, ad quod tenebatur. Secus si res sit alterius generis, vt si accipias equum, vel vas pretiosum pro pecunia; quia in hoc casu cogis debitorem ad vendendum suum equum, vel vas pro pecunia, quam debet: ad hoc autem onus vendendi res suas non potest cogi debitor sine causa, & necessitate; quare in hoc casu puto peccari contra iustitiam communicatiuam, propter onus debitori iniustè impositum sine necessitate. Ita Eminentissimus Cardinalis de Lugo. Sup. hoc infra in Ref. 148 §. 2. & 3. & infra in Ref. seq. §. vlt. in principio.

2. Sed absolutè nostram sententiam tanquam probabilem videtur admittere Machadus *tom.* 1. *lib.* 2. *par.* 3. *tract.* 23. *docum.* 5. *num.* 6. vbi sic asserit. [La tercera condicion que Sante Tomas i algunos Dotores senalan, es,

que

que la deuda no se pueda cobrar por iustitia; porque pudiendo recuperarse por esse modo comodamente, no es licita la compensacion. Si bien Maldero, Diana, i otros no admiten esta condicion; porque haziendose secreta la compensacion, i sin escandalizar a nadie, ni turbar la Republica, no se haze agrauio al juez: de mas de que como es cierto, i aduierte Villalobos, el dia de oy de ordinario se cobra mal, i con mucha costa.] Sic ille: Et nouissime me etiam citato Trullench. *in Decal. to. 2. lib. 7. c. 5. n. 4.* Loquens de circumstantiis necessariis ad occultam compensationem, sic ait. Secunda est, vt non possis eam alia ratione adipisci, quia desunt testes, vel debitor potens est, vel iudex non vult condemnare, vel certè non absque notabili molestia, vel expensis, scandalo vel amissione beneuolentiæ & fauoris. Quare, si rem tuam furto sublatam per iudicem commode recuperare potes, & non facis, peccas contra iustitiam legalem; nam iudici iniuriam facis eius officium vsurpando, vt docent communiter Doctores, hoc autem peccatum, cessante scandalo, non videtur mortale, vt tenet Diana. Ita Trullench, & iterum ego.

Sup. hoc in in Res. seq. latè à principio.

3. Negandum est hic obiter primò, contra Doctores, quos citat & sequitur Guttier. *de iur. Confir. p. 3. c. 6. à num.* 3. posse adhuc aliquem compensatione vti, etiamsi sub iuramento promisisset debitum soluere. Ita Couarr. *in cap. Quamuis pactum p. 1. § 4 n. 9.* & alij penes ipsum, quibus adde Molinam *de iust. tom. 2. disp. 560. num 9.* qui respondet ad argumenta Guttierez.

4. Notandum secundò, posse aliquem compensatione vti ex re, quam debitor mittit dono ad alium, quia res illa, dum donatio non est acceptata, adhuc manet sub dominio donatoris, qui potest adhuc donationem reuocare, vt suppono: ergo sicut ex aliis rebus debitoris, si etiam ex illa potest compensatio fieri, non obstante damno, quod donatario sequitur. Nam licet non possis per vim, vel fraudem impedire donationem, quam Petrus facere vult Paulo, in hoc tamen casu, nec vis, nec fraus interuenit, sed vteris iure tuo accipiendi, quod tibi debetur; sicut posses rem illam in compensationem accipere antequam Paulo mittatur, licet scires Petrum habere animum eam Paulo post mensem donandi. Ita Vasquez *Opusc. de restit c. 5. §. 1. dub. 8. n. 45.* qui tamen *n 4*., negat pecuniam in compensationem te posse accipere, si Petrus v. g. mittat illam Ioanni non dono, sed in solutionem debiti, nisi aliunde Ioannes commodè posset suum debitum recuperare, quia ipse videlicet Chirographum habet: Verùm Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust. tom. 1. disp. 16. sect. 6. n. 112.* sententiam Vasquez refellit, putans compensationem fieri posse non solùm si pecunia mittatur dono; sed etiam in solutionem debiti, fatetur tamen Ioannem indemnem reddendum esse, ad hoc enim saltem ipse habet ius, vt compensatio aliena non fiat cum eius præiudicio vel damno, si fieri potest.

Sup. hoc supra in Res. 148. §. vlt.

5. Notandum tertiò, compensationem etiam esse licitam, quamuis debitum actu non debeatur; potest enim aliquando creditor præuenire & compensare sibi nunc pro eo, quod debitor nondum debet, si timet tempore solutionis debitum non sibi soluendum. Ita ego olim docui; & nouissimè me citato docet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *vbi supra sect. 5 n. 93.* & etiam me citato Machadus *tom. 1. lib. 2. p. 3. tract. 4 docum. 5. num. 7.* vbi sic ait. [La quarta condicion es que la deuda este ya cumplida, i no por cumplir; la qual tampoco admiten Diana, i otros, iuzgando que si el acreedor tiene probable temor, de que quando se cumpla la deuda, que se le deue, no la ha de poder cobrar: quedo licitamente antes del termino vsar de compensacion, doctrina que se deue mucho reparar por ser muy cotidiana.] Ita ille.

## R E S Ó L. CLI.

*An qui iurauit soluere, possit, hoc non obstante, compensare sine metu periurij?*

*Et an licitum sit vti compensatione occulta, & clam auferre, & si absque peculiari incommodo per Magistratus possis?*

*Et an in foro conscientiæ priuata compensatio fieri possit, ex re deposita apud tuum debitorem?* Ex p. 10. tr. 16. & Misc. 6. Resol. 60.

§. 1. CAsus est quotidianus, & tres circa illum inuenio sententias. Prima negat, quia compensatio non est ficta solutio, *l. Iulianus, ff. de condit. & demonstr. l. si peculium §. 1. ff. de statu liber.* At iuramentum impleri debet in forma specifica, vt apertè colligitur ex *cap. ad nostram de iureiur.* vbi deciditur: iurantem restituere mutuum sub pignoribus, non posse obiicere compensationem fructuum, à mutuante perceptorum ex pignore. Sic tenent Host. Innoc. Imola, & communiter Canonistæ, excepto Panorm. *in d. cap. ad nostram.* Roland. à Valle dicens esse communem opinionem *cons. 6. num 31. & cons. 17 n. 14. vol. 1.* Euerard. *in suis Topicis, loco à vi, & energ. iuram. effectu* 8. Negusant. *de pignor. p. 5. memb. 5. n. 14. & seq.* Med *C. de restit q. 3. causa 12.* Angles *Flor. 2. p. tr. de restit q. Quis teneatur restituere, art. 2. dub. 13. diff. 10. concl. 3.* Guttier. *de iuram. p. 2. c. 6. vers. ego profecto.* Et hanc sententiam approbauit Sacrum Concilium Neapolitanum, vt refert Afflict. *decis. 381. num.*.,

Sup. hoc in Res. præterita §. Negandum.

2. Secunda sententia affirmat, & ideo asserit, iurantem soluere pecuniam, posse compensare sine metu periurij. Hanc opinionem sequuntur Bartol. *in l. amplius non pet. num. 8. ff. rem rat. hab.* & *ibi* Ang. Coman. & alij Iuristæ, Panorm. *in c. ad nostram, de iureiur.* Couarr. *in c. quamuis pactum, 1. p. §. 4. n. 9.* Syluest. *verb. Iuramentum, 3. n. 6. & verb. Iuramentum, 4. n. 27.* Octau. Cacher. *decis. Pedem. 92. n. 26. & 33.* Angel. *verb. Iuramentum, 4. num. 4.* Petr. Nauarr. *de restit. lib. 3. c. 1 in* . *edit. p 4. dub. 9. num. 341.* Azor. *lib. 11. instit. moral. c 8. q. 10.* Sanch *lib. 3. sum. c. 17. num. 15.* Salazar. *de vsu, & consuetud. ac stylo Cur. c. 1. num. 69. & seqq.*

3. Probatur hæc opinio, quia compensans dicitur soluere, vt habetur *in lib. §. soluisse, ff. de re iud.* ibi, soluisse accipere debemus, non tantum eum, qui soluit, verum omnem omninò qui ea obligatione liberatus est. Sed qui compensat liberatur, vt *in lib. si ambo. ff. de compens.* Ergo.

4. Secundò probat Bart. quia conditio soluendi, vel dandi, potest adimpleri compensando, vt *in l. si peculium, 1. § de ille, vers quid sit haredi ff de statu l.* & tamen ea debet impleri in forma specifica, sicut iuramentum: ergo qui promisit cum iuramento soluere, adimplet compensando.

5. Tertia opinio distinguit, dicit enim, sententiam primam Canonistarum procedere quotiescumque eo tempore, quo quis iurauit soluere creditori suo, ipse erat creditor in alia manu sui creditoris, & debita erant hinc inde compensabilia, & tamen iurauit soluere; quia in hoc casu videtur se obligare ad non compensandum, *argum. d cap. ad nostram.* Secus verò si post promissionem iuratam cœpisset ex aliquo titulo esse creditor sui creditoris, vt, verbi gratia, ex aliquo contractu, vel quia suus creditor aliquod damnum iniustè sibi intulit in propriis bonis. Quia iuramentum debet intelligi, rebus sic stantibus, *cap. Quemadmodum, de iureiur.* Sic supradictus duas opiniones contrarias concilians Panorm. *in d. cap. ad nostram, num. 3. vers. quid dicendum.* Socin. *in recollect. suis in l. Iulianus 1. in fine, ff. de condit. & demonstrat.* Tyndar. *in tract. de compens. art. 7. num. 14.* Afflict. *decis. 381. n. 3.* Capyc. *decis 167.* Octau. Cacher.

*dec. Pedem.92.n.*34. Sebastianus Medicus *in tract. de compensat.1.p.q.25.n.21.& seq.* Guttierez *de iuram.p.3.c.6. vers.retenta igitur*, vbi alios refert Ioannes Camil. Bilotta *in tract. de absol. à iuram. lib.1.c.16.n.9.* dicens, sic sæpiùs Sacrum Concilium Neapolitanum declarasse, & alij.

6. Quod ego sentiam dicam breuiter: omnes istas tres opiniones existimo satis probabiles; secundæ verò tanquam probabiliori adhæreo, dummodò iurans soluere, non intendisset contrarium dum iurauit, vt optimè obseruat Emmanuel Sà *verb. Iuramentum, n.25.* & alij, nam in tali casu certum est non posse compensare.

Sup hoc in Ref. præterita §.1.& 2. & suprà in Ref.148.§ 2. & 3.

7. Nota tamen hîc obiter, quando ex occulta compensatione, neque scandalizas quemquam, neque turbas Rempublicam, liberè clam auferre, etsi absque peculiari incommodo per Magistratum possis; neque enim tunc inuadis munus iudicis, qui ad publicam pacem tuendam constitutus est: & in tali casu agitur tantùm de retinendo, & non de acquirendo de nouo. Item asserendum est in foro conscientiæ, priuatam compensationem fieri posse ex re deposita apud tuum debitorem; quia de iure naturæ, & gentium est, vt possit quis sibi satisfacere, quando alia via sibi debitum habere non potest: opinio enim contraria (quæ est etiam probabilis authoritate *l. si quis vel pecunias, iunct. auth. ibi subiecta C. de deposit.* habet locum pro foro externo, & quandu aliter obtineri potest compensatio: secùs autem in foro conscientiæ: quia in hoc casu nulla iniuria, nec iniustitia fit deponenti, sed vis vi repellitur, nam aliter quis debitum suum recuperare non potest. Et ita me citato in his duobus tenet Eligius Bassæus *in florib. Theologia, v. Compensatio, n.2.* Et in primo casu, me etiam citato, Trullench. *in Decalogum, tem.2.lib.7.c.5.dub.5.n.4.*

Sup. hoc sup. in Ref.145. § non debet. & infrà in Ref.153. §. Notandum est tamen. & in Ref.154. propè fin. à vers. Dum modò. & in Ref.156. § Yaunque. & in Ref.157.

## RESOL. CLII.

*An in debitis ex iustitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis?*

*Sed difficultas est, quando præbui donum, vel obsequium ignorabam debitum ex iustitia, an possim postea facere compensationem?*

*Et notatur, quod compensatio non est facienda, si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis.*
Ex p.7.tr.10.& Misc.1.Ref.19.

Sup. hoc in tom.5.tr.7. Ref.46. & ibi in tr.4.Ref. 49.§. vlt. per totum, & in tom.3.tr.6. Ref.126.§. vlt. & in aliis eius not. Sed vide eam per totam, & a. lias eius primæ annot. & ibi ex Ref. 127 §.1. à lin.6.

§.1. RESPONDEO affirmatiuè, quando volui cum dono gratuito satisfacere obligationibus ex iustitia, quas debere sciebam. Sed difficultas est an quando præbui donum, vel obsequium ignorabam debitum ex iustitia, an possim postea facere compensationem, & affirmatiuam sententiam probabilem esse putat ex Rodriquez Ægidius Trullench *in Decal. tom.2 lib.7.c.4 dub.5. n.10.* vbi sic asserit. Quæres vtrùm in debitis ex iustitia dari possit compensatio cum bonis, vel obsequiis gratuitis: verbi gratiâ, ego debeo tibi ex obligatione iustitiæ centum aureos, & postea gratis præsto obsequium eiusdem valoris, aut æquiualens tibi confero titulo donationis: maneo ne exemptus ab obligatione iustitiæ? Respondeo, si quando contuli illud donum eram memor obligationis ex iustitia, & nolui per illam rem, seu donum, obligationi ex iustitia satisfacere, sed gratis rem illam præstare, certum est me non satisfecisse obligationi ex iustitia, nec posse postea vti compensatione; quia res illa scienter fuit gratis donata, & liberaliter. Titulus autem donationis, & titulus iustitiæ sunt distincti. Quid si, quando contulit donum, vel obsequium, ignorauerit debitum ex iustitia? Rodriquez *in summ. p.2.c.49. concl.2.* non improbabiliter asserit, postea quando debiti ex iustitia recordatur, posse facere compensationem, per rem illam donatam cum tali ignorantia: quia præsumitur quod non fuisset tam liberalis, si debiti fuisset memor.

At Sanchez *lib.1. oper. mor. c.13.n.11.* & cum aliis Bonacina *dict. punct.2. n.29.* Probabilius censent contrarium: nam obliuio debiti non facit, vt illa donatio liberè facta non habeat titulum donationis: titulus enim donationis non aufertur per obliuionem, aut per habitualem voluntatem, qua debitor non dedisset titulo donationis, sed dedisset titulo iustitiæ ad extinguendum debitum, si debitum venisset illi in mentem. Nec conditionalis illa tollit, quin hîc, & nunc sit vera donatio, & eleemosyna & non debiti solutio. Nihilominus tamen, vt dixi, sententia Rodriquez non est improbabilis, cui fauet Layman citatus à nobis *in 1. præcept. c.7.dub.24.n.8.* Hucvsque Trullench.

2. Nota tamen, quòd compensatio non est facienda si aliquis tibi debeat ex sola charitate, vel titulo gratitudinis, licèt Nauarra *de restit. lib.3. cap.1.n.376. & 393.* contrarium asserat, quem refert, & non improbat Machadus *tom.1 lib.2.p.3. tract.23. docum.5.n.5.* vbi ita ait. [La segunda condicion que comunemente señalan los Dotores, que la compensacion se haga por el dudor en cosa, que su acreedor le deua por iusticia; porque la compensacion se introduxo para recuperar lo que el otro tenia obligacion de restituyr: y esta no nace sino por razon de ley de justicia. Si bien Pedro Nauarra siente, que ha lugar la compensacion en la cosas que se deuen por sola caridad, ò otros titulos; juzgando, que el deudor no haze agrauio al acreedor en quedarse, ò tomarle la cosa, que tiene obligacion de darle por caridad.] Sic ille. Sed ne deseras nostram sententiam quam tuetur Fagundez *in præcept. Decal. tom.2. lib.7.c.30.n.2.* Sotus *de iust. lib.3.q.3.a.3.* & alij.

Pro gratitudine infrà in Ref.176. §. vlt. ad med. cursim in vers. Imò plus.

## RESOL. CLIII.

*An compensatio in foro conscientiæ sit valida, etiam si adsint alij creditores anteriores?*

*Et quid est dicendum, si creditor possideret rem debitoris iure depositi, quia depositum compensationem non admittit.*

*Et notatur, quod quando debitor soluit debitum, posteriori creditori, cum solùm deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam.*
Ex p.3.tr.3. & Misc.2.Ref.10.

§.1. HIc casus multum practicabilis est, & his diebus præteritis accidit in morte cuiusdam Argentarij, & tunc multi viri docti negatiuè responderunt, quia debitor in tali casu accipit rem alteri obligatam, & ita docent communiter Doctores.

Sup. hoc in tribus Ref. seqq. & infrà in Ref.509. ex doctrina eius §.2. & seqq. & signanter in §. Secundum est.

2. Sed ego contrariam sententiam probabilem existimo, quam docet Comitolus *in respons. mor. lib.3.q.39.* quem postea sequuti sunt Homobonus *in exam. Eccles. p.2. tract.10.c.3. quæst.6. cas.7.* & Fernandez *in exam. Theolog. mor. p.4.c.5.§.13.n.4.* vbi sic asserit. Habeo apud me res Petri vita functi, mihi debentis aureos, scio illum è vita migrasse cum aliis debitis antiquioribus, rogo an possim retinere res, quas habeo in compensationem mei debiti? Scio responsionem posse retardari ex eo, quòd Petrus viuus teneretur priùs priora debita persoluere, si non posset omnibus simul soluere. Dico tamen, potes eam facere compensationem, ratio est quia non teneris ita rebus alienis prouidere, vt tuarum facias iacturam, & è manibus sinas labi, quod præ illis habes, neque est lex, quæ illum ordinem in compensationem præcipiat. Ita Fernandez.

3. Notandum est tamen, quòd Comitolus *vbi suprà*, limitat hanc sententiam, nisi creditor possideret rem debitoris iure depositi, quia depositum compensationem non admittit, vt habetur *in l. postrema, C. de compens.* & docent Doctores communiter,

Sup. hoc infrà in Ref. 157. & in aliis eius not.

4. Sed

Sup. conten- to in hoc § infrà in Ref. 209 §. vii.

4. Sed ego puto probabiliter cum Tanneto *in 2.2. D.Thomæ,disp.5.q.6. dub.14.n.141.* qui citat Nauarrum, & Lessium, illam legem & alias, spectare solùm ad forum externum, vel certè intelligendas, si aliter obtineri possit compensatio. Vnde in nostro casu non solùm creditor iuste faceret compensationem existentibus creditoribus anterioribus, vt dictum est, sed etiam contra Comitolum, licèt possideret rem iure depositi.

Sup. hoc in Ref.no .præterit. signanter ab eius §.2.& in alio eius annot.

5. Notandum est etiam, quòd quando debitor soluit debitum posteriori creditori, cùm folui deberet priori, in tali casu creditor non tenetur ad restitutionem, sed potest retinere pecuniam illam contra ordinem restitutionis sibi solutam. Et ita probabiliter docent Ioannes de la Cruz *in direct.p.1.præcept.7.a* 8.*dub.2.concl.*3.Molina *de iust.tom.2.tract.2.disp.*536. *num.*46. quidquid in contrarium etiam probabiliter afferant Faber *de pœn. in 4.sent.dist.*15.*q* 2.*disput.*50.*c.*7.*n.*222.Turrianus *in* 2.2. *tom.*2.*disp.*19.*dub.*4.*num.*6. & Azorium *tom.*3.*lib.*4.*c.*36. *quæst.*8.

6. Notentur hæc omnia in præsenti resolutione posita; nam ex illis Confessarij à multis perplexitatibus, & scrupulis immunes erunt. Nam in praxi moraliter impossibile erit, vt creditores posteriores habentes debitum in manibus solutum, illud restituant creditoribus anterioribus, licèt, vt diximus, ex communi sententia ad id teneantur. Sed nostra sententia negatiua est satis probabilis,& tuta,ideò illam sequere. Quæ omnia superiùs dicta intelligenda sunt de debitis tantùm personalibus, & non habentibus specialem hypothecam, aut pignus.

## RESOL. CLIV.

*An compensatio in foro conscientia sit valida, etiam si adsint creditores anteriores?*

*Et quid est agendum, si rogatur denunciare debitum sub pœna excommunicationis?*

*Et an in deposito possit dari compensatio?* Ex p.3.tr.addit. Ref.8.

Sup hoc in Ref.præterit. & in duabus seqq.& infrà in Ref. 209. ex doctrina eius §. 2. & seqq.signanter §. Secundum est.

§. 1. Affirmatiuam sententiam Comitoli,Homoboni & Fernandez adduxi *in p.3.tract.5.resol.*10. & quia cognoui hanc opinionem cum gaudio à viris doctis fuisse receptam, quia casus quotidianus est, ideò in eorum gratiam adducam alium Doctorem hanc sententiam docentem, & is est Samuel Lubinus Professor Sacræ Theologiæ in studio Cracouiensi,ex almo Ordine Prædicatorum, *in summula casuum conscientia, v. Pecunia*, *n.*17. vbi sic ait: [ Detur casus, Henricus est io bonis nonnullis sui debitoris mortui,cui tredecim nummos aureos crediderat,sed si velit tute expetiri,cassa cadet Henricus,quia suum nomen testibus , & syngrapha caret,eius est is solus conscius.Hæres demortui ad Henricum scribit, vt quantum est eius nomen , tantundem sumat de bonis defuncti. At multi sunt creditores, qui

Sup.hoc in Ref. seq.ab eius lin. 8.

de bonis defuncti volunt sibi solui. Quare iis apud iudicem Ecclesiasticum obnixè agentibus, edixit iudex vt qui aliquam rem quæ in peculio mortui debitoris erat possidet,aut à quopiam possideri scit,eogatur denunciare sub pœna excommunicationis.Quæritur modò Henricus, num compensationis nomine possit retinere de bonis defuncti quantum ei crediderat, & num de iure res quas habet in manibus indicare iudici teneatur. Quid putas diceres? satisfit. Est Henricus compensandus, nec de reliquis creditoribus , quibus mortui debitoris nondum sunt bona addicta, debet esse sollicitus , dum-

Sup. hoc sup. in Ref.148. §.Non desit. & in aliis annot.

modò Henricus non possideat iure depositi,nam depositum non admittit compensationem,& dummodò eius creditum sit certum. Respondet Henricus certum suum esse creditum,quamuis actionis,& probationis ciuilis sit expers,neque se numine depositi quidquam mortui debitoris habere. Tunc ergo infero. Igitur in compensationem ius tibi dicere potes,neque enim æquum esse videtur,te rem tuam amittere, cùm illam possis recuperare.] Ita ille; sed ego aduersus illum puto probabiliter etiam in deposito dari compensationem, vt *suprà* probatum est *in resol.*1. contra Megalium.

## RESOL. CLV.

*An compensatio sit valida in foro conscientia, si adsint creditores anteriores?*

*Et quid est faciendum, si in dicto casu quis ligetur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem indicente?* Ex p.5.tr.13.& Misc.1.Ref.79.

Quæ hîc sũt proximè præcedentes Resol. & in aliis earum primarum not.

§. 1. Vel an qui rem habet sibi debitam, cùm sint creditores ipso anteriores, ligetur monitorio sub pœna excommunicationis restitutionem inducente. De hac quæstione ego peregi *in* 3. *p.tract.*5.*resol.*10. & *in addit. resol.*8. & negatiuam sententiam docui, quam scio multum placuisse viris doctis, cùm casus sit quotidianus,& qui torquebat multorum ingenia, & ideò non grauabor modò pro hac firmanda sententia alios Doctores adducere, illam igitur nouissimè tenet, me citato,Theophilus Raynaudus *de monit. p.*2.*c.*2.*q.*6. vbi docet creditorem in tali casu non ligari excommunicatione monitorij,quia, ait ille, iudex Ecclesiasticus intendit tantùm obligare ad restituendum id , quod non potest retineri absque peccato, At sententia quæ tradit talem possessorem in eo euentu non teneri in dispendium suum gratificari anterioribus debitoris sui creditoribus, sed posse iustè retinere, quòd è debitoris sui rebus habet,est valdè probabilis,ac tuta:ergo.& ita etiam nouissimè docet hanc sententiam Iacobus Marchantius *in resp.Past.ad Decal.c.*7.*q.*9. vbi tenet ex Gabriele *in* 4.*dist.* 15. *q.* 2. ea quæ Canonistæ disputant, quoniam iure potiores sint in restitutione potiùs ad iudicij, quàm ad conscientiæ forum spectare; & licèt, ait ipse, hoc alij refellant,tamen quando non ex fraude,sed bona fide debitor soluit aliquibus etiam in iure posterioribus, illi retinere possunt,& hic soluendo potest excusari,quia non tenetur scire omnes leges, & ordinem , quem statuunt, imò multi passim putant se in conscientia ad talem Ordinem non obligari,conformiter opinioni Gabrielis, nisi iudice decernente. Ita Marchantius.

Sup.hoc in Ref. præterita ante med. vers. Quare iis.

## RESOL. CLVI.

*An qui habet apud se rem debitoris, possit vti compensatione in foro conscientia cum præiudicio creditorum?*

*Et an compensatio licitè in foro conscientia quoque fiat iure depositi?* Ex p.7. tract. 10.& Misc.3.Ref.18.

Sup. hoc in tribus præcedentibus Ref.& infrà in Ref.209. ex doctrina §.2.& seqq. & signanter §. Secundum est.

§. 1. Casus est practicabilis, & ideò sæpiùs ego de illo tractaui,& nouissimè nominatim contra me egit, respondet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iustitia,tom.*1.*disp.*16.*sect.*6.*n.*126.& 127. nam tenerà,ait ipse, creditor ille in casu nostro, antequam velit compensationem vti ex rebus debitoris, quas apud se habet,nondum debitum receperat,nec iuuari potest,aut præferri aliis creditoribus , titulo professionis, cùm res illas non possideret nomine suo, nec vt pignora, sed nomine debitoris,cuius erant. Postea ergo non habet titulum illum,vt præferatur aliis creditoribus anterioribus, ac per consequens non potest eorum prælationi præiudicare.

2. Sed his non obstantibus, sententiam affirmatiuam , quam ego olim docui, nunc iterum probabilem etiam censeo, licet me citato probabiliorem esse putet Machadus, *tom.*1.*lib.*2.*p.*3. *tract.*23.*docum.*5.*n.*9. vbi sic

 asserit.

asserit. [Es pues grauamente dudoso, si esta compensacion se pueda hazer en el fuero de la conciencia licitamente, aunque sea con perjuyzio de otros acreedores anteriores.

3. Muchos hombres dotos han sentido que no; porque el deudor en tal caso tenia obligacion de pagar primero à los otros: con que viene à ser, que el acreedor, que haze la compensacion, se viene à quedar por este modo con la cosa obligada à otro.

4. Pero es probable lo contrario, porque no ay ley que tal disponga en la compensacion, ni el acreedor està obligado a mirar por el bien de los demas acreedores; de manera, que aya de soltar de las manos, teniendo en ellas con que hazerse pagado.

Sup. hoc in Ref. seq. & aliis eius annot.

5. I aunque Comitolo limita esta opinion, quando la cosa se posseia por titulo de deposito; porque segun Derecho, el deposito no admite compensacion.

6. Nauarro, Lessio, i otros no la admiten; fundados en que essas, i las demas leyes, que tratan desta materia no siruen mas que para el fuero esterior, i no para el interior, donde solamente se atiende à la verdad, i no à persunciones, en que muchas vezes se fundan las leyes humanas.] Ita ille. Et hoc vltimum contra Comitolum, quod compensatio licitè in foro conscientiæ quoque fiat in re deposita, tenet etiam me citato Trulleoch *in Decalog. tom. 2. lib. 7. c. 24. dub. 1. n. 11. in fin.*

## RESOL. CLVII.

*An depositum compensationem admittat?* Ex p. 3. tr. addit. Res. 1.

Sup. hoc sup. in Ref. 148. §. Non desunt. & in Ref. 151. §. vlt. ante med. vers. Item. & in Ref. 153. §. 3. & in Ref. 154. propè finem. vers. Dum modò. & in Ref. 156. §. y aunque.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Samuel Lublinus *in summ. verb. Pecunia, n. 17.* Rebellus *p. 1. lib. 2. q. 18. n. 3.* Molina *de iust. tom. 2. disp. 514.* Ioannes Franciscus Suarez *in Enchirid. Theol. mor. lib. 1. §. commodatum, verb. in deposito.* Reginaldus *tom. 2. lib. 1. c. 47. sect. 6.* Garzias *de contract. c. 5. n. 17.* Malderus *de iust. tract. 4. cap. 7. dub. 5.* Voltherus Streuersdorf *in D. Thom. de iust. & iur. q. 66. a. 8. disp. 4. n. 4.* & alij ex authoritate *l. si quis vel pecunias, cum Auth. ibi subiecta, C. deposit.* Hæc opinio est probabilis.

2. Sed ego contrariam sententiam non minus probabilem esse existimo, quam docui cum Tannero *in mea p. 3. tract. 5. resol. 10.* asserens leges supradictas ligare tantùm in foro externo. Verùm nouissimè, me citato, aduersùs hanc opinionem acriter insurgit Megalius *in promptuario Theol. tom. 1. v. Creditor. n. 5.* sed quia casus quotidianus est, & deseruiet ad tollendos multos scrupulos, iterum doceo, & assero quòd in foro conscientiæ, quando nulla est alia ratio rei sibi debitæ obtinendæ, probabile est admitti compensationem in deposito: quia est de iure naturæ, & gentium, vt possit quis sibi satisfacere, quando alia via sibi debitum habere non potest. Et ita nostram sententiam, præter Tannerum, docet Filliucius *tom. 2. tract. 34. n. 18.* Lessius *de iust. lib. 2. c. 27. dub. 4. n. 16.* Emmanuel Sa *v. Depositum, n. 4.* Petrus Nauarra *de rest. lib. 3. c. 1. n. 191.* Layman *in Theol. mor. l. 3. sect. 5. tract. 1. c. 9. n. 10.* Faustus *in Specul. Confess. disp. 8. q. 18. n. 2.* Naldus *in summ. v. Compensatio, n. 5.* Bizozzerus *in summ. p. 2. membr. 2. num. 13.* & Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 29. diff. 5. n. 2. & tract. 11. diff. 23. n. 3.* vbi sic asserit: [En el deposito no se admite compensacion, verbi gratia, deposito Pedro en ti mil ducados, y deuiate otros mil, en tal caso no se puede hazer compensacio con el dinero depositado, como consta en el derecho *c. bona fides, de deposit.* tanto que vn deposito no se compensa con otro, y es por la fidelidad que se deue al deposito. Aunque esto dize Lessio, que le pareçe solo en el fuero exterior, que se lo manderian boluer, por la presumcion que ay de perfidia, y a mi me pareçe que lleua esto mucho camino, por que el que hizo compensacion con el deposito con las condiciones necessarias, no tiene mas de lo que deue tener, y ansi pareçe que no esta obligado en el fuero de la conciencia à restituir.] Ita ille, & ego. Et in facti contingentia possunt Confessarij sine vllo scrupulo hanc opinionem in praxim deducere, cùm tantos habeat patronos, & sit valida ratione fulcita. Vnde immeritò dixit Megalius, me citra rationem hanc sententiam docuisse, cum, vt visum est, sit satis probabilis.

## RESOL. CLVIII.

*An vxores, & filij aliquando post mortem viri, vel parentum possint occultare bona creditorum?*

*Et an in iudicio vocati, si compellerentur sub iuramento aperire, si nihil abstulerint, ex bonis mariti, vel parentum, teneantur in conscientia veritatem dicere?*

*Et quid, si obligantur ex vi, & virtute excommunicationis, an teneantur reuelare, si aliquid occultauerint, vel abstulerint ex supradictis bonis creditorum?*

*Et notatur filium succedentem patri, auo, vel matri in bonis acquisitis per vsuram, siue per alios contractus illicitos, vel delictum non teneri restituere cum graui detrimento sui status, &c.* Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Res. 57.

§. 1. REspondeo quòd vxores, & filij, quorum mariti, & parentes sine culpa sua, siue aliquo infortunio ad magnam penuriam sunt redacti, si post mortem inueniantur non esse soluendo, possunt ex bonis relictis tantum subtrahere, & occultare, quantum satis est ad honestam vitæ sustentationem, & mediocrem status, seu conditionis conseruationem. Imò licèt in iudicium vocati compellerentur sub iuramento aperire, si nihil abstulerint ex bonis mariti, vel parentum; tamen non tenerentur in conscientia veritatem dicere, sed possent dicere se nihil omninò occultasse (supple) quòd non sit ipsis debitum, & necessarium ad status conseruationem. Imò ampliùs dico, nec etiam obligarentur se ipsos manifestare vi, & virtute quarumcumque excommunicationum, quia rem alienam iniustè non retinent, & sicut subtrahendo, quæ sunt necessaria ad congruentem statum, non peccant, ita neque peccant, aut incurrunt excommunicationem non reuelando. Et hæc omnia docet Cœlestinus *in compend. Theol. mor. tract. 9. c. 19. in fin.* vbi etiam addit vnum valdè notandum ex sententia plurium Doctorum, filium succedentem patri, auo, vel matri in bonis acquisitis per vsuram, siue per alios contractus illicitos, vel delictum, non teneri restituere cum graui detrimento sui status, siue bona fide habeat hæreditatem, ignorans ea bona esse iniustè acquisita, siue mala fide, sciens ea bona esse iniustè acquisita. Si tamen delictum est notorium, non tantum retinere potest, quantum alius debitor, qui ex contractu licito, vel ex delicto occulto in graue infortunium incidisset. Ita ille. Qui citat Scotum, Angelum, Nauarrum, & Azorium, quæ quidem sunt menti tenenda, quia practicabilia.

Sup. hoc in tom. 8. tr. 4. Res. 64. §. Octauo.

## RESOL. CLIX.

*An minor 25. annorum curatorem habens sine eius consensu obligetur?*

*Et docetur, quod prædicti minores possint facere contractum matrimonij, & testamentum sine consensu curatoris.* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 20.

§. 1. NEgatiuæ sententiæ adhæreo ex textu expresso *in l. si curatorem 3. C. de in integr. rest. minor.* vbi Imperatores, Diocletianus, & Maximianus, minorem, qui curatorem habet, ab eo, qui non habet, in obligationibus perspicuè separant. Et priori casu aiunt, contractum

Sup. hoc in Ref. seq. & sup in tr. 1. Ref. 30. § Sed opinio. a fin. §. Sed quoad

hoc infrà in u 4. lege latā doctrinam Ref.14.15. & 16.§.1.in fin.

ctum seruari non oporteret; quod idem est, ac si dicerent, contractum ipso iure esse nullum. Aliàs enim in casu posteriori, siue membro opposito, non rectè daretur restitutio. Deinde iidem Imperatores consentur minorem cum prodigo, cui bonis interdictum est. Huius autem contractum, citra curatorem celebratum, ipso iure esse nullum, indubitatum est. *l.is, cui bonis 6.ff. de verb.oblig. l. furiosi 40. ff. de reg. iur.* Simili ergo ratione minoris contractus nullus erit, si is curatorem habuerit, & eum non adhibuerit. Facit præterea pro hac sententia, quòd sicut tutor principaliter personæ, & per consequentiam rebus; ita curator rebus minoris principaliter detur. *l. in copulandis 8. C. de nupt.* per consequentiam verò personæ, vt eam consilio regat, & tueatur. *l. consilio 7. in principio ff. de curatorib. furioso, & aliis extra minores dand.* & dixi *suprà in princ. huius tit. n. 7.* Vnde fit certè, vt pubes, siue minor, curatore accepto, liberam omninò voluntatem liberúmque consensum non habeat, vt suo arbitratu quæque in rebus suis facere valeat. Sed & illud io confesso est, administrationem bonorum non æquè permitti minori curatorem habenti, vti non habenti, cùm illæc administratio ad periculum curatoris spectet. *l. à tutoribus 13. § 1. & l. inter 48. ff. de administr. & peric. tut. l. sancimus 25 C. eod. tit. & l. in copulandis 8. C. de nuptiis. l. sciendum 20. ff. de rit. nupt.* Hoc quippe fine curatores puberibus dantur, vt, cùm per ætatem negotia sua tueri, & aptè gerere non possint, alij ea tueantur, & gerant, per *initium huius tit. & l. 1. ff. de minorib.* Bonorum autem & negotiorum administratione potissimùm obligationes, & iis, siue potest is sese obligandi. *l. Princeps 21. ff. de V. S.* Ergo, &c.

2. Nec obstat adducere *l. puberes 101. ff. de verbor. oblig.* vbi Modestinus, Puberes, inquit, sine curatoribus suis possunt ex stipulatu obligari. Nam (non attentis variis aliorum nimis longè petitis ac diuinatoriis solutionibus, & interpretationibus,) Modestinum de eo dumtaxat casu loqui probabilius est, quo minor stipulando, vel paciscendo conditionem suam facit meliorem, & locupletior redditur. Húocque sensum innuit non obscurè verbum *possunt.* Ait enim Iurisconsultus: possunt puberes sine curatoribus suis obligari; non dicit, *obligantur.* Tunc autem possunt, si vt dictum est) locupletiores facti fuerint, argum. *l. contra 28. in princ. ff. de pact. & l. cinitas 27 ff. de reb. cred. si cert. pet. l. 1. & 2. Cod. si aduersus creditorem.*

Sup. hoc in Ref seq. § Tertiò, & seq.

3. Non obstat *secundò l. sciendum 20. ff de rit. nupt. & d. l. in copulandis 8. C. de nupt.* vbi puberes fine curatoribus suis nuptias contrahere possunt. In nuptiis enim contrahendis ideò curatoris consensus negligitur: quia non de rerum alienatione seu diminutione, aut negotiorum administratione vlla, sed de sola personarum coniunctione agitur, argum. *§. 1. Inst. de patr. potest.* Quod eùm secus sit in aliis contractibus, consequitur, in iis absque curatorum consensu nullam obligationem consistere posse. *d. l. si curatorem 3. C. de in integr. restit. min.*

4. Nec obstat *tertio l. t. §. curatori 14. ff ad SC. Treb.* vbi minori fideicommissum restituere fine curatore permittitur. Hoc siquidem ideò ipsi permissum est, quia nihil de suo restituit; sicque conditionem suam deteriorem non facit. Nec obest, quòd pupillus fideicommissum absque tutoris auctoritate restituere non possit. *d. l. 1. §. fuit quæsitum 13. ff. eod. tit.* Quandoquidem inter pupillum, & inter puberem minorem est euidens diuersitas: cuius ratio hæc est; quoniam tutoris auctoritas, & concedit potestatem pupillo, & iudicium simul integrat: vt totum id, quod pupillus auctore tutore gerit, non minus ex tutoris auctoritate proficiscatur, & nascatur, quàm ex facto pupilli. Consensus verò curatoris integrat quidem personam, sed non iudicium; siquidem potestatem tantum ita agendi contrahendique facit: quæ sola minori aberat, non etiam consensus integritas. Goeddeus *ad d. l. Princeps 21. n. 13. ff. de verb. signif.*

5. Et randem non obstat *§. fin. Inst. quibus ex causis manumittere non licet. §. præterea, infrà quibus non est permiss. facere test. l. Aurelio 20. §. 1. ff. de liberat. legat.* ex quibus locis eùm appareat, minorem non adhibito curatore suo, testamentum facere, & in eo manumittere seruos suos posse, dicendum videtur, eundem multò magis posse obligari. Etenim, quòd minor sine curatoris consensu testamentum facere, atque in eo de vniuersis bonis suis disponere potest, id singulari fauore testamenti, & vltimarum voluntatum est receptum: ac proinde ad consequentiam minimè producendum, argum. *l. quod verò 14. ff. de legib.* Deinde exploratum est, quòd argumentum ab vltimis voluntatibus ad contractus, non procedat affirmatiuè, sed negatiuè: & vice versâ à contractibus ad vltimas voluntates, non negatiuè, sed affirmatiuè tantùm.

Sup. hoc infra in tr.7. Ref. 3. § penult. in princ. Sed lege eam per totam.

6. His tamen non obstantibus aduersùs nostram sententiam negatiuam, tenet Fachinæus *lib. 3. contr. iur. c. 9.* Antonius Faber *lib. 8. coniect. iur. c. 6. & in error. pragmat. decad. 6. error. 9.* Cuiacius *lib. 19. obseru. cap. 33.* & alij penes ipsos sententiam affirmatiuam tenentes.

## RESOL. CLX.

*An minor 25. annis sine curatoris consensu paciscí, & ex pacto obligari possit?*

*Et quid in foro conscientiæ?*

*Et an hoc procedat, non solùm quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando locupletior non est factus; quia quando locupletior est factus non solùm naturaliter, sed etiam ciuiliter obligatur?* Ex p. 1. t. tr. 7. & Misc. 7. Ref. 40.

§. 1. Affirmatiuè respondet Hermanus Vulterius *in discept. Schol. c. 16* Cuiacius *lib. 9. obseru. 33. & ad l. 101. de verb. oblig.* Borcholde *de reb. cred. c. 3. n. 29. & seq.* Andreas Fachinæus *lib 3. contr 9.* Giphanius *ad leg. obligans, de oblig. & act.* Antonius Faber *6. error. pragmat. 9.* & alij quos plurimi è neotericis sequuntur.

Sup. hoc in Ref. præterita, & sup. in tr. 1. Ref. 10. § Sed opinio in. 5. Sed quoad hoc infrà in tr. 4. lege latam doctrinam Ref. 14. 15. & 16. § 1. in fine.

2. Argumenta illorum hæc sunt.

Primò, *in l. 101. de verb. oblig.* expressè Modestinus Iurisconsultus, Puberes, ait, fine curatoribus suis ex stipulatu obligari possunt.

3. Secundò, cura non est personæ, sed rei; nec enim curator datur personæ, sed rebus, seu bonis Minoris *l. 3. pr. ff. de tutel. l. 31 pr. ff. de Excus. & l. ter. l. 1. C quando ex fact. tut. l. 44. § at si ff. de excus. tut.* Obligatio autem non est rei, sed personæ, quia persona, & non res vinculo adstringitur ex obligatione *pr. 1. de oblig. verb obstringimur.* Igitur Minor etiam sine curatore obligari potest, nec obligatio ad curatoris administrationem, & munus pertinet.

4. Tertiò *in l. sciendum C. de nupt.* disertè scribunt Imperatores: Fœminam sine curatore posse matrimonij contractum inire. Et *in l. in copulandis 8. C. eod. tit.* In copulandis, inquit Gordianus, nuptiis, nec curatoris, qui solam rei familiaris sustinet administrationem, auctoritatem debere interuenire.

Sup. hoc in Ref. 1. not. præterit. §. Non obstat Secundò.

5. Et *in l. o ff de rit. nupt.* Paulus scribit; Sciendum est ad Officium curatoris non pertinere, nubat pupilla an non, quia officium eius in administrationem negotiorum consistit.

6. Quartò, *in l. ait Prætor. §. 1. ff de minor.* dicitur, sine curatoris consensu Minori rectè solui, vt hac solutione iure liberetur debitor, tantúmque supersit Minori in integrum restitutio.

7. Quintò, *in l. nam postea quam §. si minor ff. de iureiur.* statuit Vlpianus Minorem posse sine curatore iusiurandum litis d. c oribus deferre: sic vt delatio ita non sit ipso iure nulla, sed valeat, & si læsum se minor probet, in integrum restitui queat; Si Minor, ait, viginti-

quinque

quinque annis detulerit iusiurandum, & hoc ipso iure captum se dicat, aduersùs exceptionem iusiurandi replicari debebit, vt Pomponius ait. Ego verò puto hanc replicationem non semper esse dandam; sed plerumque ipsum Prætorem debere cognoscere, an captus sit, & sic in integrum restituere.

8. Sextò, si Minor viginti quinque annis rogatus sit per fideicommissum restituere curatori suo hæreditatem, rectè eam, sine vllius curatoris auctoritate restituere dicitur *in l.1.§.fuit ff.ad S.C.Treb.*

9. Septimò, *in l.tum in vna §.final ff.de appell.* dicitur, si tutoris auctoritas fuerit pupillo necessaria, veluti ad adeundam hæreditatem, tutor ei necessariò dabitur. Quoniam tutoris auctoritas ad hoc ei inutilis est. Si igitur sine curatore Minor potest adire hæreditatem, sequitur; quod etiam sine curatore Minor possit contrahere, & exinde sese obligare, quia hæreditatis aditio est, quasi contractus, ex quo hæres legatariis, & fideicommissariis obligatur *§.5.1.de oblig.quæ quasi ex contract.*

10. Sed alij distinguendum putant inter Minorem, qui habet curatorem, & qui non habet, vt hic quidem sine curatoris consensu obligetur, sic tamen, vt læsus in contractu habeat beneficium restitutionis in integrum: Ille verò qui curatorem habet sine eius consensu non obligetur.

11. Et ita docent Robertus *lib.1.animaduers.12. & in notis ad Mercatorem cap.12.* Probatur, nam *in l.3.de rest. integr. min.* Diocletianus, & Maximianus distinguunt; vt si Minor habuerit curatorem, & sine consensu eius prædium vendiderit, tum contractus non subsistat; sed ipso iure sit nullus: Si verò curatorem non habuerit, tum contractus ab eo initus subsistat; Verùm rescindi possit per in integrum restitutionem, si in isto contractu Minor læsus fuerit, & circumuentus. Si curatorem habens, inquiunt Imperatores, Minor quinque, & viginti annis, post pupillarem ætatem res vendidisti, hunc contractum seruari non oportet, cùm non absimilis ei habeatur Minor curatorem habens, cui à Prætore, curatore, dato, bonis interdictum est. Sin verò sine curatore constitutus contractum fecisti, implorare in integrum restitutionem, si nec dum tempora præfinita excesserint, causa cognita non prohiberis. Etsi verò Iacobus Cuiacius *lib 9. obseru.33. & in l.101. de verb.oblig.* Ioannes Barthold. *in tract. de reb.cred.c.3. & in tract.de iureiur. c.3.n.29.& seq.* Andreas Fachinæus *lib.3.contr.c.9.* & Giphanius *ad l.obligari de oblig. & act.ad d.lib.3.* Respondeant eam legem de rerum alienatione, veluti de rerum venditione iam perfecta, completáque loqui, non verò de obligatione: Puberem non posse quidem alienare res suas absque curatoris auctoritate; Cùm curatori sit rerum administratio commissa, ipsi verò adempta: At verò puberem obligari posse sine curatoris auctoritate, quoniam curator non personæ minoris, sed eius dumtaxat rebus, ac bonis datus intelligatur, *1.p.de curator.* Verum tamen responsio hæc vix, ac ne vix quidem sustineri potest: quia expressè *in d.l.3.* de venditione loquuntur Imperatores, non de alienatione: Venditio autem, propriè loquendo, non est alienatio *l.20.C.de pactis l.3. ff de oblig.& act.* nec enim rei venditæ dominium transfertur, nisi traditione eius subsequuta, *§.per traditionem de reb. diuis.* quæ tamen traditio non est de venditionis substantia, nec ad essentiam eius pertinet *tot.titul.1. de oblig.quæ ex consensu pr. & §.3.1.de empt.§.2.1.de donat.*

12. Et quamquam venditionis nomine sæpè alienatio intelligatur, vtpote consequens quoddam venditionis: Vnde, & Seneca, numquid non demens, ait, videbitur, qui aliud se vendidisse sibi docet, quia venditio alienatio est, ex rei suæ, iurisque sui in alium translatio. Et contra alienationis nomine frequenter venditio significetur *l.3.C.de iur.emphit.* Hoc tamen in loco venditionem pro alienatione non poni hinc colligitur.

13. Primò, quia propriè loquendo venditio non est alienatio *d.l.20.C.de pact.& l.3.ff.de oblig.& act.* à propria verò significatione in dubio non receditur *leg. non aliter.de legat.3.*

14. Secundò, quia Imperatores de contractu venditionis loquuntur. Hunc contractum inquiunt seruari non oportet: Contractus verò non est alienatio.

15. Tertiò, quia minorem curatorem habentem comparant cum prodigo: Prodigum verò sine suo curatore non obligari constat *ex l.6.ff.de verb oblig.* Nec impedit, quod Giphanius respondet, Prodigo minorem *in d l.3.* tantùm secundùm quid comparari quoad alienationem scilicet, de qua ibidem agitur: Nam hoc in mera, ac nuda coniectura, & diuinatione consistit, atque satis cum generalitate textus, tum rationibus antecedentibus refellitur.

16. Probatur secundò, hæc opinio videlicet, quod sine curatoris auctoritate non obligetur minor, quia cui bonorum administratio adempta est, eidem quoque ademptum sit ius se se obligandi suo arbitrio ex conuentione, *l.is, cui bonis 6.de verb.oblig.tot.tit. ff.de curat. furios.* Quoniam bonorum appellatio continet obligationes, & ius sese obligandi *l.49.de verb.sign.* & ius administrandi tam ad obligationem, quam ad alienationem spectat, *l.sanè C.de admin.tut.* Atqui minori adempta est bonorum administratio, dato ei curatore, *l.Sancimus 25. C.de admin.tut.l.in bonorum 48.ff.de admin.& perit.prin.2.de auct tut l.1.ff.de minor.* Ergo eidem quoque ademptum est ius sese obligandi, & contrahendi.

17. Tertiò, qui non potest alienare inuito, seu non consentiente curatore, is non potest se sine illius consensu obligare, quia alienatio est effectus, & consequens quoddam obligationis. A quo autem remouetur effectus, ab eodem quoque causam remoueri necessum est; Cui denegatur necessarium consequens, eidem quoque antecedens denegari intelligitur: Atqui minor absque curatoris consensu non potest bona sua alienare *tot.tit. ff. de reb. minor.* ergo non potest sine curatore suo contrahere, & contrahendo sese obligare.

18. Et hæ sunt circa præsentem quæstionem pugnantes sententiæ; sed in ordine ad forum conscientiæ. Primò, ego puto, quod pupillus pubertati proximus non obligatur naturaliter; de pubertati proximo, & de minori puto affirmatiuam sententiam esse probabiliorem; non nego tamen, negatiuam esse probabilem. Quæ omnia latè, & cum aliquibus limitationibus inuenies pertractata ab Eminentissimo Cardinali Lugo *de iust. to.2.disp.22.sect.10.n.286.cum seqq.* & aliis penes ipsum. Et nostra opinio procedit non solùm quando pupillus factus est locupletior, sed etiam quando non est factus, vt colligitur tum *ex d. l. 1. de nouationib.* vbi pupillus non erat factus locupletior, tum etiam, quia quando factus est locupletior, non solùm naturaliter, sed ciuiliter etiam obligatur, vt colligitur *ex l. pupillus 127. ff. de verb.oblig.* ita cum aliis Sanchez *n.22.* contra alios, quos refert glossa *in d.l.1.verb.promisersit.ff.de nouat.* Pro hoc foro conscientiæ iasta in Ref.167. & in aliis eius primæ annot.

19. Ampliatur secundò, vt procedat in pupillo etiam non habente tutorem, quem aliqui dixerunt, non obligari naturaliter, quos refert Sanchez *n 13.* sed immeritò, quia difficilius obligatur de solo pupillus habens tutorem quàm illo carens, vt constat de minori, qui curatore carens obligatur etiam ciuiliter, habens curatorem, obligatur solùm naturaliter, quando sine illo contrahit *ex l. si curatorem C. de in integr.rest.* Quare meritò illam limitationem reiiciunt Doctores communiter.

---

## RESOL. CLXI.

*Quomodo probetur ætas minorum ad gaudendum beneficio restitutionis in integrum?*

*Pro quo aliquid primo supponitur: & in textu huius Resolutionis assignantur, qui sunt, qui priuilegio restitutionis*

*tionis in integrum gaudere possunt.*

*Et tandem obiter quaeritur, an qui in loco domicilij vult suscipere sacros Ordines, & nimis distat à loco originis in quo natus est, sit habenda fides Parochi de aetate?*

*Et an Episcopus possit illum ordinare, si eius parentes de necessaria aetate deposuissent?* Ea p. t. c. tr. 3. & Misc. 3. Res. 17.

§. 1. SVppono hoc loco iuxta *cap. auditis de in integr. rest.* est reducere aliquem in eum statum, in quo erat ante laesionem. In iure ergo minoribus duplex priuilegium concedi solet; Alterum, vt quando contractum celebrat cum aliquo suo incommodo possint illum rescindere, tanquam irritum, & non obligantem, *instit. de inutil. stipulat. §. 1.* secundum priuilegium est restitutio in integrum, id est in pristinum ius, & statum, ita vt si ipsis forte expediat propter laesionem, rescindantur contractus validi, qui cum ipsis celebrati sunt, vel certè aequetur rei pretium, si in pretio laesi sunt tam infrà, quàm suprà dimidium, modò laesio notabilis sit. Ita explicat Menochius *de arbitr. l. 2. cent. 1. cas. 75.* & alij. Grauitas autem aut leuitas laesionis attendi solet respectiuè ad solam quantitatem de qua agitur; in re enim centum nummorum grauis est laesio in decem nummis; si tamen res esset mille nummorum, non esset grauis quantum ad externum forum, vt rescindantur lites. In foro tamen conscientiae facienda esset ea restitutio, nisi remittatur liberaliter, aut praesumatur remissio. Ita Mulina *disput. 573. n. 10.* Rebellius *lib. 1. de contract. q. 8. sect. 5. n. 49. & 51.* & alij quos referunt. Haec autem laesio non tantùm spectari debet in damno emergenti, sed etiam in lucro cessante. Modò videndum est, cui competat remedium restitutionis.

2. Respondeo, Priuilegio restitutionis in integrum gaudere minores, Ecclesiam, loca pia, & Rempublicam, gaudere etiam debent homines rudes, & mulieres, quae ignorant iura. Vlterius etiam filij familias quoad contractus onerosos, vel lucrosos de licentia patris celebrato-, vt ad sororum dotes, vel ad alias similes causas. Insuper vt notabam, milites pro eo tempore quo in militia sunt, & qui Reipublicae negotia gerunt. Contra quos omnes non currit praescriptio *de tempore restit.*

3. Eodem modo gaudet Princeps supremus quoad bona suae Coronae, & Fisco pertinentia, quia reputantur esse bona Reipublicae, vt colligitur ex dicta Republica, & *l. Rempublicam C. de iur. Republica, lib. 11. & l. fin. tit. 19. p. 6.* Praeterea eodem fruuntur Vniuersitates Scholasticorum, & meritò eum plures minores sub se contineant, vt docuit Panurmitanus *in c. 1. de in integr. rest.*

4. His suppositis circa superiùs dicta aliqua curiosa, & practicabilia discutienda sunt; & circa aetatem minorum; Nam dico minoribus 14. annis Praetor in integrum restitutionem pollicetur, si iudicij imbecillitate lapsi perhibentur. Minoribus inquam 25. annis adeò vt extremus dies 25. & hora eius vltima à momento in momentum computetur, ac restitutioni locum faciat.

5. Quamuis enim aliàs dies anni vltimi postremus coeptus pro completo habeatur, *l. octau. ff. de muneribus. & honorib. l. 74. §. Fabius, §. ad S. C. Treb.* tamen in loco res secus sese habet, *l. 3. §. minorem tert. ff. de minorib. l. fin. C. de temporib. in integrum.* Et ratio haec est, quod in Edicto Praetoris non simpliciter dicatur, quod cum minore 25. annis gestum est; sed quod cum minore 25. annis natu gestum est: hoc autem verbum Natus, siue natiuitas, significat momentum nascendi: accedit etiam fauor minoris, qui suadet extendi potiùs, quàm restringi tempora minorennitatis propter beneficium restitutionis, quod aetati huic tributum est.

6. Sed difficultas est, an ad probandam aetatem minorennem standum sit assertioni parentum? affirmatiuè respondet Menochius *d. cas. 116.* Mauritius *de in integr. rest. c. 317.* Bartolus *ad l. etiam, ff. de probation.* Idque ita-

biliri opinantur *l. 16. ff. de prob.* vbi Terentius Clemens etiam matris (inquit) professio filiorum recipitur, sed & aui recipienda est.

7. Et in *l. 1. C. si minor se maior. dixerat*, itidem talis professio parentum de liberorum aetate pro iusta, ac legitima probatione admittitur.

8. Sed contra hanc sententiam facit, quòd nulla in causa probatio suspecta admitti debeat, atqui parentum testimonium in causa liberorum est suspectum §. 9. & *seq. 1. de testam.* propter affectionem, quâ liberos suos prosequuntur, & propter arctissimum necessitudinis vinculum, quo liberis copulantur parentes. Vnde etiam *in l. parentes 6. C. de testib.* parentum testimonium in causa liberorum simpliciter improbatur, & *l. Testes ff. de testib.* Testis idoneus pater filio, aut filius patri non est.

9. Et quamquam Ioannes Mauritius ad hasce leges respondeat, fauore speciali minoris aetatis receptum esse, vt ad eius probationem admittantur parentes eius, aut specialitatis rationem esse, quia praesumantur parentes ex mente, & intentione legis perfectius. Imò verius aetatem nosse quàm alij, *argum. l. de tutela Cod. de rest. in integrum.*

10. Sed tamen haec responsio neruum argumenti propositi non infringit, quandoquidem praesumptio ista legis non vt oportebat, probatur, & tanquam forsitan parentibus de veritate in proposito melius constare possit, quam aliis, periculum tamen subest, ne in gratiam liberorum veritatem occulent, ac falsum deponant testimonium, quo pars aduersa non parum grauatur: Quod sanè eò magis hac in causa praecauendum, cùm sit praeiudicialis, atque aliis causis, & quaestionibus praeiudicium faciat.

11. Nec obstant Textus *paulò suprà adducti*, loquuntur enim de quauis parentum assertione; sed de parentum professionibus: etenim sic constitutum moribúsque apud Populum Romanum erat receptum, vt qua die filius nascebatur, ab ea parentes intra triginta dies apud acta profiteri necessum haberent, quo simul de statu illorum, & de aetate constare posset. Huiusmodi igitur professio, & publica assertio parentum de aetate liberorum admittitur ad aetatem probandam, quia has professiones ab omni suspicione falsi vindicat tempus, quo eduntur, nam quo tempore parentes liberos sibi natos apud acta profitentur, nondum vlla lis est cum liberis, nec sciunt parentes vtrùm haec professio liberis nocitura sit, an profutura, & si profutura, quibus in causis, & quando profutura sit, vt non possint dici parentes aliquod commodum inde captare liberis, aut reliquos velle laedere. Omni igitur suspicione hinc remota, meritò placuit his professionibus fidem haberi, quo tandiu faciendum est, donec contrarium fuerit probatum.

12. Concedo tamen, his non obstantibus, quòd liberis, in quibus parentes describunt, & annotant liberorum natales, probatur aetas, & quidem plenè, Mauritius *de rest. in integr. c. 310* Menochius *l. 2. praesumpt.*

12. Fundamentum huius extat in *l. 2. §. 1. ff. de excusat.* vbi Modestinus scribit, aetatem probari aut ex natiuitatis scriptura, aut aliis demonstrationibus legitimis: per scripturam natiuitatis proculdubio intelligitur liber parentum, in quem natiuitatem liberorum annotatum.

13. Nec obstat ei, quod suprà de testimonio parentum super aetate liberorum deponentium, dictum est, quòd videlicet non valeat, nec vllam fidem, vel authoritatem mereatur.

14 Siquidem quae res professioni parentum fidem conciliat, eámque ab omni suspicione liberat, ea quoque scripturae huic parentum authoritatem impetrat: Siquidem eo tempore, quo in scriptura ista natiuitas liberorum à parentibus annotatur, sciri non potest vtrùm falsa aetatis annotatio aliquando profutura, an verò obfutura

11. Secundò, quòd restitutio sit aduersus ius commune; igitur restrinari potius quàm ampliari, & extendi debeat argum. *l. quod vero ff. de legib. l. quod contra ff. de reg. iur.*

13. Ego verò affirmatiuæ sententiæ adhæreo, nam quilibet iuri pro se introducto renunciare potest, vel expresè, vel tacitè *l. pen. de pactis*, atqui in fauorem eius, aduersus quem restitutio petitur, receptum est, vt intra quadriennium peti debeat restitutio, nec eo elapso, amplius postulari debeat, igitur huic fauori suo potest renunciare, ac permittere vt tempus restitutionis prolongetur, & post etiam quadriennium petatur: id quod facere videtur dum sibi exceptionem, qua aduersarium, post quadriennium restitutionem petentem repellere possit, competere sciens, ea non fuit vsus.

14. Accedit, quòd in *l. 6. C. de temp. in integr.* petente actore non differtur, vel prorogetur quadriennium, petente autem reo prorogetur: itavt talis prorogatio prosit quoque actori. Cui sane consequens est, quòd si actori consentiat reus, & prorogationem fieri permittat; tunc etiam post quadriennium peti possit restitutio. Nihil tamen refert expresè, an tacitè consentiat reus.

15. Nec obstat argumentum adductum pro negatiua sententia: nam respondetur, si forma à iure præscripta rem alicuius familiarem spectet, tum ab ea, consentiente & volente eo, ad cuius vtilitatem pertinet, recedi posse argum. *l. 7. §. 14 ff. de pact.* in proposito autem forma petendæ restitutionis quoad temporis definitionem præscripta in *l. fin. C. de temp. in integr. rest.* rem familiarem, atque fauorem, & vtilitatem eius concernit, aduersus quem restitutio petitur, itaque ab hac forma ipso consentiente expresè, vel tacitè recedi potest.

16. Et tandem difficultas est, vtrùm si minore tempore quadriennio quis læsus sit, quadriennium nihilominus ad restitutionem concedatur? vt putà rem meam mobilem possedisti per triennium, & vsu cepisti, me ex iusta causa absente, quæritur hîc, quia tempus læsionis est dumtaxat triennium, an ad restitutionem triennium, an verò quadriennium mihi concedatur? Et quod tantum dumtaxat temporis, quantum est ipsum læsionis tempus concedatur, & non quadriennium, si illud minus est quadriennio, tenuit Iason, & Bartolus, qui potissimùm moti fuerunt *l. 1. §. conditionalis, ff. quæ in fraud. credit.* vbi disponitur, omnia in pristinum statum reponi, & si conditionalis fuerit obligatio cum sua conditione, sin verò in diem, cum eadem die esse restituendam; si autem talis esset, cuius dies finitur, restitutionem intra tantum tempus postulandam, quod superest obligationi, non vtique intra annum.

17. Secundò. Suam prætereà sententiam probari putant, eo quod in *l. 26. §. 8. ff. ex quibus causis minor.* vbi dicitur: Quoniam per absentiam, qui a non toto tempore aliquem exclusit; vt si rem tuam possederim vno minus die statuto in vsucapionibus tempore deinde Reipublicæ causa abesse cæperim, restitutionem aduersus me vnius diei faciendam.

18. Verùm hæc Iasonis, & Bartoli opinio mihi non placet; dico itaque quod etsi tempus læsionis minus sit quadriennio; tamen ad petendam restitutionem quadriennium dari.

19. Primò, Quia hoc propè disertis verbis scriptum est in *Clement. vnic. de restit. in integr.* in qua expresè & ad litteram disponitur, Ecclesiam toto quadriennio posse restitui; etiamsi ipsum læsionis tempus quadriennio extiterit. Verba Pontificis hæc sunt; Ab Ecclesia aduersùs lapsum temporis, in quo se læsam affirmat, in integrum restitutio peti potest, & restitutionis huiusmodi causa finiri debet intra quadriennium continuum à tempore læsionis, etiamsi minus quadriennio tempus læsionis extat, sed non fiat restitutio, nisi ad tantum tempus, quantum se læsam probabit.



20. Et quidem Bartolus ad hoc fundamentum respondet; Singulare esse in Ecclesia, quod si minus quadriennio sit tempus læsionis, tamen quadriennium ei ad restitutionem petendam indulgeatur, proinde existimat specialitatem hanc arguere ius commune esse in contrarium, argum. *l. 1. ff. ad municip.*

21. Sed hoc ipso manifestè petitur principium, quod tanquam verum & indubitatum præsupponitur à Bartolo, specialiter in Ecclesia receptum esse, quòd de ea *in d. Clem. vnic.* disponitur.

22. Secundò. Accedit, quod in *l. fin. Cod. de tempor. in integr. rest.* a Iustiniano Imperatore præfixum est quadriennium petitioni restitutionis in integrum, nulla penitùs facta distinctione læsionis maioris, siue minoris temporis; hinc igitur dicendum semper, & indistinctè restitutionem intra quadriennium posse peti, siue maius, siue minus fuerit tempus læsionis quadriennio.

23. Quæ verò in contrarium a Iasone, & Bartolo adducuntur, exigui sunt momenti, non enim allegatæ leges loquuntur de tempore ad petendam in integrum restitutionem competente, sed de tempore per restitutionem in integrum restituendo, & hoc solùm volunt, quod restitutio non plus temporis reddat, quam læsio abstulerit; Sed si vna forsan die aliquis læsus sit, tunc ad vnam diem restitui possit, sic tamen vt eius diei restitutio intra quadriennium continuum postulari queat.

---

## RESOL. CLXIII.

*An beneficium restitutionis in integrum competat minoribus fideiussoribus, vel consortibus eiusdem litis?* Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Res. 19.

§. 1. QVoad primum respondeo negatiuè; probatur apertissimè ex *leg. 13. pr. ff. de minoribus*, vbi ita scribitur: In causæ cognitione versabitur vtrùm soli ei succurrendum sit, an etiam his, qui pro eo obligati sunt, vt putà fideiussoribus? Itaque si eum scirem minorem, & ei fidem non haberem, tu fideiussisses pro eo, non est æquum fideiussori in necem meam subueniri; sed potiùs ei deneganda erit mandati actio: In summa perpendendum erit Prætori, cui potiùs subueniat, vtrùm creditori, an fideiussori, nam minor captus neutri tenebitur.

2. Et in *l. 1. C. de fideiuss. minor.* Seuerus, & Antoninus Imperatores ita scribunt: Postquam in integrum ætatis beneficio restitutus es, periculum euictionis emptori, cui prædium ex bonis paternis vendidisti, præstare non cogeris, sed ea res fideiussores, qui pro eo interuenerunt, excusare non potest, quare mandati iudicio, si pecuniam soluerint, aut condemnati fuerint, conuenies, modo si eo quoque nomine restitutionis auxilio non iuuaberis.

3. Et in *l. 2. C. eo tit. Impp. Dioclet. & Maxim.* Si ea, quæ tibi vendidit possessores interposito decreto Præsidis, ætatis tantummodo auxilio iuuatur, non est dubium fideiussorem ex persona sua obnoxium esse contractui, verum si dolo malo apparuerit contractum interpositum esse manifesti iuris est, vtrique personæ tam venditricis, quam fideiussoris consulendum esse.

4. Et ratio cur fideiussoribus non proficiat restitutio in integrum minoris, satis perspicua est, quæ etiam haud obscurè indigitatur in *dict. leg. 13. ff. de minoribus.* quòd nempe iniquum, & iniquum foret fideiussori in necem creditoris subueniri, qui in securitatem obligationis eum accepit.

5. Et ita hanc sententiam præter alios tenet etiam Castrus Palaus *tom. 6. tract. 12. disp. 1. punct. 19. §. 1. n. 10.* vbi sic ait; Quintò, restitutionis beneficium non competit fideiussoribus minoris; eo quod sit beneficium

personale ob ætatis, & iudicij debilitatem minoribus concessum, *l. in causa* 1. *ff. de minor. l. 2. C. de fideiuss. minor.* & aliis. Quinimò neque in hoc casu datur fideiussori recursus contra minorem, pro quo intercessit. Vnde si actionem mandati intentaret, restitueretur aduersus eam minor, vt ex *d. l. in causa* 1. *Cod. de fideiuss. minor.* aduertit plures referens Antonius Gomez *dict. c.* 14. *n.* 9. Exceptio tamen, quæ minoribus competit non ex persona, sed ex causa, puta ex re iudicata, ex non numerata pecunia, ex præscriptione, ex nouatione, ex iureiurando, ex dolo, ex metu, &c. fideiussori competit etiam minore inuito, *l. exceptiones quæ ff. de exceptionibus tit. gener. l. in omnibus* 3. *ff. de reg. iur.* & aliis ab Antonio Gomez congestis. Hucusque Palaus, cui adde Hurtadum *de controuers. disp. 2. difficult.* 15.

6. Sed maior difficultas est, vtrùm beneficium hoc restitutionis in integrum minoribus 25. annis tributum, consortibus quoque eiusdem litis prosit? Verbi causa, aliquis cum minore 25. annis communem habuit causam & litem, aduersus hos pronunciauit iudex, minor contra iudicis sententiam in integrum restitutionem impetrauit, quæstio est vtrùm hæc restitutio prosit minori duntaxat, an ipsius quoque socio & consorti, ita vt pro huius quoque parte sententia rescissa intelligatur.

7. Et quod prosit consorti voluit Bartolus *in l. vnic. C. si com. ead. causa num.* 5. & 6. Gomez 2. *var. resol.* 14. *num.* 10.

8. Fundamenta, quibus opinio horum nititur, hæc sunt.

Primò, quod beneficium vnius prosit consorti & socio litis confirmare videtur *l. si communem* 10. *ff. quemadmodum seruitus amitt.* vbi Paulus: Si communem fundum ego, & pupillus haberemus, licet vterque non vteretur, tamen propter pupillum & ego viam retineo.

9. Casus, & facti species hæc est: Ego & pupillus communem fundum habemus, illi fundo seruitus debetur, quæ quidem seruitus amittitur tempore non vtendo, nisi pupillo debeatur, quia longiori tempore opus est in rebus pupilli vsu capiendis *l. bonæ fidei, ff. de acquir. domin.* Respondet Paulus, & mihi & pupillo succurri, adeóque beneficium tributum pupillo, consorti ipsius & socio prodest. Consimiliter quoque beneficium restitutionis tributum minori, ipsius quoque consorti & socio proderit.

10. Prætereà iure sic constitutum est, vt si vnus ex pluribus sociis & consortibus eiusdem litis appellauerit, & pro hoc in altera instantia lata sit sententia, tum victoria non solùm ipsi appellanti, sed & cæteris consortibus prosit, qui non appellarunt *l.* 1. & 2. *C. si vnus ex pluribus appell. l. si qui separatim* §. 1. *ff. de appell.* quòd si itaque vno appellante & vincente, victoria prodest aliis non appellantibus, cur non consimiliter, & restitutio in integrum vnius prodesset alteri?

11. Verùm ego negatiuæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Donellus *lib. 21. cap. vltim* Herigius *p. 2. q. 19. n. 37. cum sequent.* Duarenus *ad legem vnicam Cod. si in communi ead. caus.* Mauritius *de restit. in integrum c.* 144. & alij. Et ratio est, quia in *l. vnic. C. si in communi*, eadémque causa Imperatores Diocletianus, & Maximilianus in hæc verba rescribunt. Nec si maior viginti quinque annis soror vestra fuit, vobis non mandantibus, nec ratam transactionem habentibus de iure vestro quicquam minuere potuit, nam si cognitis quæ gessit, his consensum post viginti quinque annos ætatis commodatis; quamuis ille maior pro portione suæ restitutionis auxilium implorare possit: Vobis tamen ad communicandum edicti perpetui beneficium eius ætas patrocinari non potest.

12. Hîc apertè Imperatores negant beneficium restitutionis cæteris consortibus esse communicandum.

13. Pro qua eadem opinione etiam facit, quòd *in l.* 3. § 4. *de minorib.* Vlpianus expressè negat beneficium in integrum restitutionis filio minori competens, prodesse debere patri, quia Prætor promittit auxilium minori non maiori; eidémque propositum fuerit succurrere minori non verò maiori, *l.* 2. *eod.*

14. Cùm igitur Prætor patri maiori, ne quidem per tertiam, & intermediam personam minoris succurrere velit, palam est, nec consorti per minorem esse subueniendum restitutionis auxilio.

15. Accedit, quod beneficium restitutionis non tantùm reale, sed & personale sit minoris scilicet personæ tributum; at personalia beneficia personam non excunt, nec sociis & consortibus vllo modo prosunt.

16 Nec obstant in contrarium adducta, nam ad primum respondeo, beneficium restitutionis vnius socij, cæteris non prodesse per supradicta, nisi causa & res sit indiuidua, aut res, & causa omninò sit connexa, atqui in *d. l. si communem* 10. agitur de seruitute, quæ non recipit diuisionem *l. stipulationes non diuiduntur ff. de verb. oblig.* Hac itaque in causa propter socium, ætate minorem, maiori succurritur.

17. Ad secundum respondetur, quòd *in l.* 1. *C. si vnus ex pluribus, & d. l. si quis separatim* §. *vlt.* dicitur id hoc modo esse accipiendum, quòd si vnus ex pluribus appellauerit, qui vna sententia damnati sunt, vnius appellatione tamen cæteris prosit, si scilicet vna eademque fuerit causa defensionis. Hinc igitur relucet differentia, quæ est appellationis, & restitutionis: nam in appellatione eadem est causa omnium, quia vnus æque atque alter appellare potest, hoc dumtaxat inter eos interest, quòd vnus appellat, alter non, quamuis alter appellare potuisset, at in restitutione in integrum idem dici non potest, vnus enim restitui potest, alter non potest: minor inquam restitui potest, maior non potest, etiamsi vellet. Argumentum proinde à separatis, & dissimilibus procedit. Ita Duarenus *in loco supra citato.*

---

## RESOL. CLXIV.

*An competat restitutio in integrum minoribus, si contractum iuramento firmauerint?* Ex p. 11. tr. 3. & Misc. 3. Res. 30.

§. 1. Affirmatiuè respondent Doctores, quos citat & sequitur Hieronymus Teutlerus *select. disputationum vol. 1. disp. 11. Thesi 5. littera B.* Probatur Primò, quia in minore, & eo cuius ætas nondum stabilis est, & quasi decet iudicio firmata, iuramentum non debet esse vinculum iniquitatis *c. quando, de iureiur. c. inter cætera 22. q. 4. c. Etsi Christus de iureiur.*

2. Atqui vinculum esse iniquitatis in minore si efficeret, vt ipse læsus non posset restitui in integrum, prout aliàs, æquitas suadet. Igitur iuramentum non obstabit, quo minus minor in integrum restitutionem petere possit.

3. Secundò. Accedit huic, quòd qua facilitate minor ad contrahendum inductus censetur, eadem quoque facilitate intelligatur inductus ad iurandum argum. *l. doli mali versic. diuersum ff. de nautat.* quocirca cùm propter facilitatem istam, & ætatis imbecillitatem minor aduersus contractum restituatur, consequens videtur vt propter eamdem rationem aduersus iuramentum quoque restitui valeat.

4. Tertiò. Quin etiam nemo censetur renunciare iuri, quod ignorat sibi competere, *l. mater decedens* §. *cæterùm ff. de inoffic. Test. leg. legitimam ff. de petit. hered. cap. veniens de iureiur.* Minor autem propter ætatis, & iudicij imbecillitatē beneficium a iure concessum ignorare præsumitur, & ignorantia iuris minorem excusat, *l. 9.*

*leg.9.ff.de iuris, & fact.ignor.leg.2.ff.de iur.fisci.* Idcirco iuramentum non excludit beneficium restitutionis in integrum.

5. Alij verò hanc sententiam affirmatiuam non admittunt, si minor de hoc suo beneficio fuerit certioratus: Idque propterea quòd iuramentum non trahatur ad incognita per communem Canonistarum rheoricam, quam sumunt ex *l.final. ff.ad municip.* & iuramento semper inest tacita illa clausula, si res maneat in illo statu, vt notant Canonistæ *ad c. cùm contingat. extr.de iureiur.*

6. Atqui vt modò fuit ostensum, beneficium restitutionis in integrum est minori incognitum, vt qui licitè ac impunè iura ignorare possit. Igitur de beneficio isto fuerit certioratus, datur ei in integrum restitutio; & ita post Dynum, & Cynum, statuit quoque Sichardus *ad auth.sacramenta puberum C.si aduers.vend.*

7. Verùm absolutè negatiuam sententiam tenendam esse puto; nam iuramentum seruari debet propter conscientiam, ne ipsa vulneretur, quodcumque absque dispendio, & interitu salutis æternæ seruari potest, *cap. quamuis de pact.in 6. & c.cùm contingat, de iureiur.* quin etiam si tale non seruatur iuramentum, in summum discrimen anima deducitur: Est siquidem generale præceptum Dei, quo vetamur vsurpare nomen Domini Dei temerè ac frustrà; & in *Psalmo 15.* Inter notas viri boni, atque beari ex præscripto, & mente diuinæ legis, vna hæc recensetur, vt sit is, qui iurat damno suo, & non mutat.

8. Quocirca iuramentum à minore super actu licito licitè præstitum, seruari debet, nec illud per in integrum restitutionem rescindi, & mutari potest.

9. Nullum insuper dubium est, quin maiori 25. annis in integrum restitutio non concedatur, *l.1. & 3.ff.de minorib.* Atqui constans est omnium Canonistarum sententia, quòd iuramentum minorem faciat maiorem, vt tradit Iason *ad d.auth.sacramenta, num.55.* igitur iuranti minori seruare contractum, non est danda restitutio in integrum.

10. Denique *in l.si mulier.ff.ad SC.Velleian.* non iuuatur mulier SC. Velleiano si ab ipsa initus, iuratúsve contractus fuerit, & hic de minore dicendum si contraxerit, & contractum seruare iurauerit; quia eius, & mulieris quoad propositum non est diuersa ratio.

11. Confirmatur hæc opinio ex Textu *leg.1. Cod. si aduersus vendit.* cuius hæc sunt verba: Si minor annis viginti-quinque emptori prædij cauisti, nullam de cætero te esse controuersiam facturum, idque etiam iureiurando corporaliter præstito seruare confirmasti, neque perfidiæ, neque periurij me auctorem tibi futurum sperare debuisti.

12. Eandémque sententiam confirmat quoque subiecta *Authentica sacramenta puberum eod.tit.* In qua Fridericus Imperator: Sacramenta puberum spontè facta super contractibus rerum suarum non retractandis, inuiolabiliter custodiantur; per vim autem, vel per iustum metum extorta, etiam à maioribus (maximè ne querimoniam maleficiorum commissorum faciant) nullius esse momenti iubemus.

13. Equidem constitutionem hanc Friderici vulgò antiqui glossatores improbant; eo quod multos ad summam redegerit paupertatē, vt Baldus scribit; Multorúmque animas in infernum detruserit, teste Cyno: ob quod etiam Fridericus VI. cùm animaduertisset authenticam istam multis afferre perniciem, cogitauerit de ea tollenda, sed morte præuentus, quod facere destinauerat, prætermisit.

14. Sed hos omnes Iurisconsultos veteres nimis licentiosè loquutos fuisse, ne dicam ampliùs, dicendum est; & ita nostram sententiam docet Castrus Palaus *tomo 7. tractatu 12. disputatione 1. puncto 19. & numero 9.* vbi ex dicta authentica, nec in contractibus iuramento firmatis cessare restitutionem in integrum.

15. Et ideò Hurtadus *de contract. disp. 2.diffic.16.* sic asserit: Minor, qui ex contractu venditionis fuit considerabiliter læsus, quia vendidit minores iusto, restituendus est in ius pristinum quoad pretium, nempe reducendo illud ad iustum, & si læsus fuit quia ipsi non expediebat venditio, restituendus est; Ita ille.

16. Sed nota cum Layman *l.3. t.4 c.11.n.4.* esse discrimen inter restitutionem minoris, & Ecclesiæ: si enim minor pubes contractum a se celebratum spontaneo iuramento firmauerit, rescissionem posteà, vel restitutionem petere non potest, iuxta *Authenticam sacramenta puberum C. si aduersus venditorem, &c.* Sin autem Prælatus iurarit se contractum seruaturum, non ideò Ecclesiæ præiudicat, quò minus restitutionis beneficio frui possit, sicuti notauit Glossa *in c.1. de rest.in integrum in 6.verb.Contractum,* Abbas *c.1.n 16. extra eod.* Idem docet Dicastillus *de iust.l.2.t.3.disp.1.dub.16 n.374.* qui etiam notat sub nomine Ecclesiæ gaudentis priuilegio restitutionis in integrum, comprehendi pia loca omnia, *l.omnia C. de Episc. & Cler.* Personæ verò Ecclesiasticæ in propriis bonis, aut iuribus læsæ non gaudent hoc priuilegio, quia vt ait Abbas *in c.1 n.15.de rest in integr.* Cessat tunc communis fauor Ecclesiæ. Si verò personæ Ecclesiasticæ læsæ sint in aliquo per se spectante ad iura beneficij, gaudent eo priuilegio, ita communiter Doctores. Vnde fit personas Ecclesiasticas læsas in locatione beneficij, non posse restitutionem in integrum exigere, ea enim læsio secundùm se non spectat ad ius beneficij.

17. Nota verò, quod sicut in minoribus quadriennium petendi restitutionem computatur à die, ex quo incipiunt esse maiores, quadriennium in Ecclesia incipit à die factæ læsionis, vt constat ex *c.1.de rest.in integr. in 6.* Excipe nisi iusta causa postulet vt Ecclesiæ, atque etiam Reipublicæ, (de qua posteà dicemus) restitutio concedatur post elapsum quadriennium, vt notauit gloss. *in c.1.hoc t.in 6.* Molina *disp.574.* & alij.

18. Causæ verò sunt, prima, læsio valdè enormis secundùm boni viri arbitrium, teste Glossa, & Abbas *in c. 1.de in integr.rest.n.2.* ita Couarruuias *1.res.c.3.n.11.* Less. *c.17.n.66.*

19. Secunda causa, est inculpata ignorantia aut aliud iustum impedimentum, quò minùs intra quadriennium restitutio petatur; legitimè enim impedimento non currit tempus iure definitum, argumento *c.1. & 2.eod.tit.in 6.* vbi dicitur. Si Ecclesia spatio quadriennij beneficium restitutionis petere negligenter omittat, posteà admittenda non est.

20. Vide etiam Castrum Palaum *vbi suprà n.11.* qui etiam *num.14.* cum Glossa *fin.in c.1.de in integr.rest.n.2.* Gregorius Lopez *l.fin.tit.19.p.6.* Couarruuias *1.var.c.3. n.13.* Emmanuel Acosta *in l.Gallus §. & quid si tantum. ff.de liber.& posthum.2.p.n.73. & seq.* Molina *t. 2. disp. 574.post med.* Paul.Layman.*l.3.summ.sect.5.tract.4.c.11. circa fin.* Ecclesiæ & Reipublicæ si enormiter læsa sit competere restitutionem in integrum, non solùm infrà quadriennium habile à contractu, sed etiam post longissimum tempus triginta annorum ex *c. ad nostram de reb. Eccles.non alien.* vbi ob enormissimam læsionem transacto quadriennio restituitur Ecclesia ob pietatem, & fauorem publicum. Vide etiam Dicastillum *n.176.*

---

## RESOL. CLXV.

*Aliqua practicabilia circa beneficium restitutionis in integrum*

*Primò, an quando læsio contingit tantum in pretio, possit, verbi gratiâ, minor agere ad rescissionem contractus, vel ad reparationem pretij?*

*Secundò, an minor aduersus minorem: vel Ecclesia aduersus Ecclesiam, &c gaudeant beneficio restitutionis in integrum?*

*Tertiò, an in restitutione in integrum restituendi sunt fructus percepti?*

*Et tandem, an Ecclesia læsa in contractu cum laico possit petere restitutionem non solùm coram iudice ipsius laici, sed etiam coram iudice Ecclesiastico?* Ea p. 1 1. tr 3. & Misc. 3. Res. 31.

§. 1. QVæro primò, an quando læsio contingit tantùm in pretio possit, verbi gratiâ, minor agere ad rescissionem contractus. Posse tantùm ad repartitionem pretij,& non ad rescissionem contractus, putant aliqui, quos citat & sequitur Castrus Palaus *tom.7. tract.12.disp.5.punct.19.§.2.num.9.* Quia, cùm restitutionem, tam ius ciuile, quam canonicum inducat: nam *leg. Patri §. Item ex diuerso, ff. de minoribus*, inquit; Si minori pretio quàm oportuit vendiderit adolescens, emptor quidem iubere debebit prædium cum fructibus restituere;si autem ad solam prædij restitutionem agere adolescens posset, emptor cogendus non esset prædium cum fructibus restituere, sed restituto pretio prædium retineret. Idem habetur, *leg. quod si minor §. restitutio. ff. eodem.* Ibi itaque, si in vendendo fundo circumscriptus restituetur, iubebit prætor emptorem prædium cum fructibus reddere,& pretium recipere, ad idem est, *lex siquidem Cod. de prædiis minorum.* Canonicum verò ius,eam restitutionem apertius indicat in *c. 1. de in integrum restit.* vbi de conductione prædiorum modo censu laicis concessa inquit Textus. Cùm Ecclesia iure minoris debeat semper illæsa conseruari ea possessio, quæ in eius damnum data constiterit ad ipsius conuenit ius & proprietatem redire. Ratio verò desumitur ex natura restitutionis in integrum, quæ est pristinum statum repositio: at si solùm defectus pretij suppleretur, in pristinum statum non reponeretur minor; non enim rem haberet cum fructibus, quam haberet si venditio non intercessisset.

2. Verùm licèt hæc sententia sit satis probabilis non minus probabilem contrariam existimo, quam tuetur Molina *tom.4.disp.573.* Lessius *lib.2.cap.17. dubio 9. num.63.* & Layman *lib.3. sect.5. tractat.4.cap.11 numero 1.* vbi sic ait: Si minor ex contractu emptionis, aut venditionis debita cum solemnitate instituto læsus fuit, quia vendidit rem minoris iusto, vel emit iusto pluris, quamuis infra dimidium pretij iusti restituendus erit, pretium contractus ad æqualitatem reducendo. Sin autem læsus fuit, quia non expediebat ei rem vendi, aut emi; rescindetur contractus Prætoris officio, & dabitur ei actio aduersus quemuis rei venditæ possessorem. Ita ille: cui adde Couarruuiam *lib.1.var.cap.5.num.14.* Gomez *de contract. tom.2.cap.4. num. 7.* & alios.

3. Et ratio est, nam restitutio est reparatio læsionis factæ: reddit enim restitutio quod per læsionem ablatum erat, *leg quod si minor §. restit. ff. de minoribus.* Sed læsio tantùm in pretio contingit; ergo si iustum minori concedatur, satisfactum esse censebitur.

4. Et ideò Gaspar Hurtadus *de contract disp.2.diffic. 15.* sic ait. Minor qui ex contractu venditionis fuit considerabiliter læsus, quia vendidit minoris iusto, restituendus est in ius pristinum quoad pretium, nempe reducendo illud ad iustum; & si læsus fuit,quia ipsi non expediebat venditio, restituendus est. Hæc ille.

5. Quæro secundò, an minor aduersus minorem, vel Ecclesia aduersus Ecclesiam gaudeant beneficio restitutionis in integrum? Affirmat Castrus Palaus, *vbi supra numero 3.* quia minoribus, & Ecclesiis concessum est priuilegium petendi restitutionem, neque vllibi restringitur ne aduersus alios minores, vel Ecclesias petant, neque ipsis minoribus, aut Ecclesiis est priuilegium concessum impediendi hanc restitutionem, ergo petere possunt. Et confirmo, mulier fideiubens vti potest Velleiano contra aliam mulierem,in cuius fauorem fideiussit,vt habetur *l. si fine. C. ad Velleianum*,& ibi Baldus; & filiusfamilias vti potest Macedoniano aduersus alium filiumfamilias, *l. si filius ff. ad Macedonianum*, non alia ratione,nisi quia aliis mulieribus, vel filiisfamilias non est concessum priuilegium prædicto Velleiano, aut Macedoniano derogans; at in præsenti non reperitur minoribus, aut Ecclesiis priuilegium concessum derogans restitutioni in integrum. Ergo, &c.

6. Sed opinionem negantem, docet Layman, *vbi suprà num. 2.* sic asserens: Deinde si Ecclesia de lucro cessante agat aduersus alteram Ecclesiam, cùm lucrum illud acquisitum iam est, præfertur illa altera Ecclesia, tanquam in possessione existens, & certans de iure acquisito non perdendo, sicuti notauit Sanchez *lib.6.disp. 4. num.15.* nam Ecclesia contra Ecclesiam quippe pariter priuilegiatam non restituitur, si ex tali restitutione altera Ecclesia pariter, aut magis lædenda sit, per ea, quæ docet Abbas *in cit. cap. auditis num.8.* Hæc Pater Layman.

7. Vnde ego puto vtramque sententiam probabilem esse; & hæc posterior quam negat,magis procederet si petens restitutionem aduersus possidentem; nam eo casu agit de lucro captando, & possidens aduersus quem intentatum actio de lucro perdendo, seu de damno vitando, in quo euentu hic priuilegiatus obtinet ex doctrina Gomezij *in §. rursus num. 27. inst. de act.* Decius *cons.167. vol.1.* quia ratione inquit Baldus *in l.2. Cod. de de priuil. offic.* priuilegia concessa scholaribus per *Auth. habita Cod. ne filius pro patre, non competere eis aduersus alios scholares*, & Couarruuias *pract c.7. n 4* negat posse habentem priuilegium in Curia litigandi,illuc suos aduersarios conuocandi,non posse aduersus aliam viduam eo priuilegio vti; sed, vt dixi,sententia affirmatiua est satis probabilis,& forsan probabilior.

8. Quæro tertiò, an in restitutione in integrum restituendi sint fructus percepti? Difficilis quæstio,& scitu necessaria pro foro conscientiæ; affirmat Emmanuel à Costa *repetit. l. Gallus §. & quid si tantum ff. de liberis, & posthumis 2.p.n.11. & seqq.* Couarruuias *l.1. var c.3. n.1.* & alij apud ipsos: Ducuntur ex *l. quod si minor §. restitutio ff. de minoribus*, ibi, si in fundo vendendo circumscriptus restituitur, iubeat Prætor emptorum fundum cum fructibus reddere, & pretium reddere ad idem est *lex patri §. si pecuniam ff eod. tit & l. si præd ff. de prædiis minor.*

9. Hoc tamen temperant, vt non procedat in restitutione extraordinaria ex beneficio Principis.

10. Sed negatiuam sententiam aduersus Couarruuiam,& alios tenent Theologi,& ideò illam tenet Molina *tract.2.disp.575. post med.* Lessius *lib.2. cap 17. dub.10. num.70.* propendet Paulus Layman *lib.3. summ. sect.5. tract.4. cap.11. in fin.* Castrus Palaus, *vbi suprà, §.4. num.4.* asserentes in hoc casu per se nullam possidenti incumbere obligationem rem cum fructibus restituendi, nam cùm illius sit legitimus dominus,non est vnde hæc obligatio oriatur, ex eo namque quod rem illam à minore acceperit, solùm subiit obligationem restituendi illam, sed non fructus petito restitutionis beneficio, quia fructus domino rei a qua procedunt, competunt. Neque obstant leges pro Couarruuiæ sententia adductæ, asserentes prædium cum fructibus restituendum esse minori vendenti, reddito emptori pretio, quia intelligi debent de fructibus à re pendentibus, vel post restitutionem concessam perceptis.

11. Mihi verò in hac difficultate libet respondere cum verbis Gasparis Hurtadi *de controuers. disp. 1. difficult.15.* vbi sic ait: Obseruandum est quòd quando restitutio fit ratione læsionis ex contractu, siue omninò valido,siue claudicante ex parte minoris, si restitutio fiat

ratione læsionis prouenientis ex donatione, non solùm restituenda est res donata, sed etiam fructus illius (exceptis expensis factis in perceptione eorum) in quo Doctores conueniunt, quia tunc minor non solùm est læsus quoad rem donatam, sed etiam quoad fructus illius, si verò restitutio fiat ratione læsionis ex contractu oneroso, vt ex iusta venditione, non sunt restituendi fructus, quia tunc minor quamuis fuerit læsus in ipsa re, quia minori non expediebat eam vendere, non tamen in fructibus, si res fuit a minori tradita iusto pretio, quia tunc pretium adæquatur rei, quamuis postea habituræ fructus, ac proinde tunc non solùm fuit læsus in re ipsa, quia ipsi non expediebat eam vendere, & non quia habitura erat fructus, quia attenta re, & eius fœcunditate vendita fuit iusto pretio, quod est verum etiam quando maior cum quo contrahit non sit dominus rei, nec fructuum, vt contingit, quando traditur res ex contractu claudicante, potest tamen tunc eos retinere, quia minor naturaliter est obligatus ad rem, & ad fructus, & non est læsus in fructibus.

12. Addimus, ex contractu oneroso iusto, aut quando tradita fuit iusto pretio, quia quando tradita fuit pretio minore, etiam sunt restituendi fructus proportione seruata ad læsionem quoad pretium; quia si res vendita fuit dimidio pretio, restituendum est dimidium fructuum; & si defuit tertia pars iusti pretij restituenda est tertia pars fructuum; sic de aliis, quia tunc minor nón solùm fuit læsus in ipsa re; sed etiam in parte fructus correspondente defectui pretij, quia non solùm fuit læsus, quia vendidit rem, quam ei non expediebat vendere; sed etiam; quia quasi media pars, vel tertia pars rei venditæ, fuit absque pretio, & consequenter fructus in ea parte virtualiter contenti. Ita Hurtadus, & ego. Vide etiam Reginaldum *tom.2. lib. 25.c.9 sect.2.* & Bonacinam *de contract. disp.3. quæst.1. punct.vlt.*

Sup. hoc in tom.9.tr.2. lege doctr. Res.281. & aliarum Res. & §§. eius primæ, & secundæ not.

13. Et tandem; an Ecclesia læsa in contractu cum laïco possit petere restitutionem, non solùm coram iudice ipsius laici, sed etiam coram iudice Ecclesiastico; Couarruuias *dict.lib.1.var. cap.4.num.2.* Caldas *in l.si curatorem habens, verbo Implorandum, num.32. Cod.de in integrum restitut.* propendet tantum posse peti restitutionem coram iudice rei, & non coram iudice Ecclesiæ.

14. Verùm mihi placet contraria sententia, quam tuetur Guttierrez *Canon. qui lib. 1.c.34.n.*10. Perez, Lopez, Auendañ; & alij quos citat, & sequitur Castrus Palaus *vbi suprà §.8.n.5.* quod non solùm habet verum in bonis Ecclesiæ pertinentibus ad fabricam, sed in bonis mensæ capitularis, antequam singularibus adiudicentur, quia verè sunt propriè bona Ecclesiæ, cùm Capitulum Ecclesiæ Cathedralis, Ecclesia in iure nuncupetur *cap. Apostolica 56.dist. cap. cum Clerici, de verb.signific.* & vtrobique Glossa. Vnde si in his bonis Ecclesia lædatur, restitui potest per iudicium ordinarium ipsius Ecclesiæ.

Non tamen extendenda est hæc doctrina ad ipsos Clericos, quoad bona ipsa sibi propria, seu patrimonialia.

---

## RESOL. CLXVI.

*An si minor viginti-quinque annorum non potest sine magnis expensis coram iudice obtinere restitutionem in integrum contra læsorem, possit in conscientia vti compensatione occulta?*

*Et primo aliqua supponuntur pro eius restitutione in integrum, & quadriennio tempore postquam facti fuerint maiores, quod etiam transit ad hæredes.*

*Et deciditur, quod contractus initi cum prædictis minoribus, & pupillis valent, quatenus illis sunt vtiles.*

*Et notatur minores non obligari naturaliter pro foro animæ ad supradictos contractus, sicut nec similiter pro foro externo ad illos obligantur.*

*Et aliquid aliud pro aliis diuersis minorum contractibus agitur.* Ex p.11.tr.4 & Misc.4.Res.53.

§.1. SVppono quod minor viginti-quinque annis, si probauerit se læsum fuisse considerabiliter ex aliquo contractu, restituitur in integrum contra quemcumque ad quem res suas peruenerunt siue mobiles, siue immobiles, quamuis ille cum minoribus immediatè non contraxerit, sed cum aliis personis intermediis, veluti cum tutoribus aut curatoribus illorum, vt patet ex *l.in causa 13.§.interdum*, vbi Bartolus *n 1. & ex l.quod si minor §.non semper.ff.de minorib.* Neque contra petitionem huius restitutionis allegari potest à parte, quod malitia in eo minore aut pupillo suppleat ætatem, quia solemnitas hæc perfectæ impleræque ætatis requiritur à iure tanquam forma actus alienationis, vt benè notat Baldus *in leg. humanitatis Cod. de restit. in integ. verbo implorare, num.*20. Cuста *cap.si pater 1. part.verb.Impubes, num.9.*

2. Debent autem huiusmodi minores petere hanc restitutionem intra quadriennium postquam fuerint facti maiores: præscribitur enim actio petitoria restitutionis quadriennio, iuxta *Clem.vnic.de rest.in integrum, ibi* & causa restitutionis huius modi finiri debet intra quadriennium, glossa *in cap. requisiuit eod.tit. de rest.in integrum, verb.iure minoris, & iuxta c.si aduersus, de arbitr. & leg.fin.vbi Doctores de rest.in integrum, & Text. in cap 1.eod. in 6.* docent Ioannes Andreas, Imola, & alij in dicta Clementina *num.15.* Cardinalis ibi *num.13.* Mauritius *in t.de rest.in integr.c.41.à princ.* Abbas *in c. tunc ex lit.n.11.* Octauia *de stylo Curia l.8.c.3.n.6.* Couarruuias *l.1.var.c.3.n* 10. vbi etiam ex multis probat, Ecclesiam, post quadriennium restitui in integrum ex enormissima læsione.

3. Et huiusmodi restitutio in integrum, quæ competit minoribus, & pupillis, transit ad illorum hæredes, si minores intra illum quatrum annum discesserint è vita, non autem post illum transactum *l.minor autem, §.non solùm,* & ibi Bartolus, *& in l.inter diem, ff de minor. & l. quia tale num.1.ff.solut matrim.l.non solùm.ff.de in integrum rest.l.final.§.final.* vbi Iason *n.5. ff.de condict.indeb. l.emancipata n.4 Cod.qui admitt.ad bon.possess.* Afflictus *dec.211.n.3.* Oldradus *cons.124.* incipit, istæ sunt allegationes *col.16.* Cæsar.Vrsi. *decis.224.num.1.* Dynus *in reg. priuil.de reg.iur.in 6.*

4. His suppositis ad casum propositum negatiuè respondet Pater Sanchez *de matrim. l.6. d.38. n.32.* nisi quando talis esset læsio, vt alter circa omne dubium teneretur in foro conscientiæ restituere ante omnem iudicis sententiam. Quoniam beneficium restitutionis minoribus læsis concessum non est, vt alter teneatur ipsis ante iudicis sententiam resarcire læsionem, vt iudex audita parte possit concedere ipsis restitutionem; vt constat ex *leg. si curatorem Cod. de in integrum restit.* non prohibetis, si nec dum tempora præfinita excesserint, causa cognita. Præterea qui minor carens curatore, cum obligetur naturaliter, & ciuiliter, cogetur à iudice stare contractui, dum restitutionem non petit: ergo eo beneficio non gaudet, tum restitutionem minimè petit, & proinde idem dicendum est de minore curatorem habente.

5. Sed mihi magis placet opinio Cordubæ, & Lopez, quos adducit Sanchez, & sequitur Pater Fagundez *de contract.lib.1.c.13.n.24.* qui respondet ad argumenta Sanchez.

6. Probatur nostra opinio. Primò, quia reuera in tantum læsor illius rei constitutus est debitor, in quantum creditor debitum suum non nisi magnis expensis, &

& labore recuperare in iudicio non potest, & tunc clam sibi potest recompensare, quia frustra fit per plura quod fieri potest per pauciora. Secundò, quia in hoc videtur læsor irrationabilis; si id ægrè, & iniuriosè ferat; cùm regula sit iuris communissima, quam tradunt Doctores *in glossa final. in l. si cui ff de seruit.* & colligitur ex *l. 5 §. pen. ff de reliq. & sumpt.* habetúrque etiam *in l. 1. §. item Varius ff. de plun. arcend.* & tradit Barbosa *in l. 2. in princ. 2. p. n. 35. & 36. ff solut. matrim.* & Perez de Lara *de anniuers.* & Capel. *lib. 1. c. 18. n. 18.* quod alteri prodest, & tibi non nocet, debes permittere; Hoc autem prodest læso, & non obest læsori; Imò etiam illi prodest, cùm similiter illius labor & expensæ excusentur; tenetur igitur iam occultam compensationem ratam habere; alioquin irrationabilis est. Tertiò, quia læsus in hoc negotio vtiliter agit rem læsoris sui, cùm ille expensas & laborem excuset, iste autem cuius res vtiliter ab alio agitur, tenetur pro vtroque foro approbare vtilitatem sibi impensam, & ideò pro foro conscientiæ gestori sui negotij obligatus manet ad illas omnes expensas, quas in re illius vtiliter gerenda fecit, non aliter ac si ipse efficere mandaret, *l. 2. ff de neg. gest.* Bartolus, Baldus, Salicet, Alex. *in l. final. C. de neg. gest.* Puto tamen sententiam Sanchez suam habere probabilitatem.

7. Nota tamen in gratiam minorum, quod licet contractus ab ipsis initi absque licentia curatorum, & iudicis decreto, non valeant, quatenus modo aliquo considerabili minores lædunt, valent tamen quatenùs illis sunt vtiles; ita vt in illorum optione sit illis stare, aut non stare: ita expresse habetur *instit. de author. tutor. princ.* & tenet glossa ibi *verbo Concessum. ff. de pact. & instit. de inutil. stipulat. §. pupillus*; docet Molina *t. 1. de iust. t. 2. d. 224. fol. 1393.* Antonius Gomez *t. 2. var. cap. 14. n. 1.* Sancius *lib. 6. de matrim. disp. 38. n. 9.* Seraphinus *de priuileg. iuram. priuil. 85. n. 50. & 51.* vbi citat Bartolum, Baldum, Paulum Castrensem, & ratio est, quia alioquin, id quod est in minorum, & pupillorum fauorem introductum, in illorum dispendium, & incommodum verteretur; nam si illis ætas in damnis subuenit, in propriis obesse non debet, *l. non eo minus C. de procurat.*

Pro hoc foro animæ in Ref. seq. & in aliis eius primæ not.

8. Nota etiam, quod probabiliter quis dicere, & tenere potest, minores non obligari naturaliter pro foro animæ ad præfatos contractus; sicut nec ciuiliter pro foro externo ad illos obligantur: hanc appellat probabilem Lessius *tom. 1. de iust. l. 2. c. 17. dub. 8. num. 61.* & valdè probabilem appellat Sancius *lib. 6. de matrim. disput. 38. n. 20. in fin.* eam docet Iacobus Rauenas, quem sequitur, ac citat Cynus *in l. 1. ad fin. C. de inutil. stipul.* Alciatus *in l. 14. C. de pactis*, Duarenus *in l. si pupillus 127. ad fin. ff. de verb. oblig.* Goueanus *l. 1. §. id quod. ff. ad l. falcidiam*, Couarruuias *de pactis 2. part. §. 4. num. 10.* & in eam inclinat Gregorius Lopez *leg. 55. verb. Sciendo tit. 4. §. 3.* Et faciunt pro hac opinione omnes illi, qui aiunt habentem rem aliquam à minore, vel pupillo sine Tutoris, vel Curatoris authoritate; Iudicísque decreto alienatam, teneri eam illis restituere in conscientia, quia hi non poterant se illis naturaliter obligare, nec per contractum transferre in illos dominium illius, & hi sunt Innocentius *in cap. quia plerique de immunitate Ecclesiastica, num. 3. vers. Sed quid si dices.* Sotus *leg. 4. de iust. quæst. 5 artic. 3. vers. at quo recipiuntur*, Ledesma *2. part. quæst. 18. art. 1. dub. 12. fol. 527. columna 2. final.* Antonius Gomez *leg. 3. tauri num. 124.* Sarmient. *de reddit. 1. part. cap. 2. §. Y publicada la postera*, Syluester *verbo Restitution. 2. dicto 5.* vbi ait, illum qui soluit debitum pupillo sine tutoris auctoritate non liberari, nisi pupillus illud habeat apud se, & teneri illud ei iterum soluere; nam si tenetur illud ei in conscientia iterum soluere, signum est non potuisse pupillum se illi obligare ex contractu in conscientia.

Alibi in Ref. not. præterit.

9. Scio affirmatiuam sententiam (de qua ego alibi) esse probabiliorem, non tamen damnarem minores, si negatiuam sequi vellent, cùm sit probabilis, quod docent ipsimet Aduersarij Lessius, Sanchez *locis citat.*

10. Sed non deseram hîc apponere mediam sententiam inter supradictas, quam tuetur Petrus VVadingus *tract. de contrauers. disput. 2. dub. 4. num. 5.* vbi firmat, quod sibi videtur iuri conformius asserere, pupillum non factum locupletiorem non obligari naturaliter: factum autem locupletiorem eatenus obligari, quatenus factus est locupletior, priorem partis conclusionem tenent Couarruuias *relect. cap. quamuis §. 4. num. 10. in fine.* Cuiacius *ad legem 157 ff de verborum oblig.* Godofredus *ad legem 21. ff ad legem falcidiam*, & alibi sæpè Alciatus, *leg. pacta Codice de pactis*, vbi dicit, pupillum pubertati proximum, ne quidem iuramento obligari, quòd adhuc præsumatur carere iudicio.

11. Itaque quando iura dicunt, pupillum obligari naturaliter, intelligantur quando factus est locupletior, nec enim decens esse, vt cum damno alterius quis augeat res suas: Iura verò quæ dicunt non obligari intelligantur, quando non est factus locupletior.

12. Ex hac conclusione, quam Pater VVadingus existimat practicè probabilem, non tam ex iure digestorum in quo varietas, & apparens contradictio reperitur, sed maximè ex iure nouissimo Institutionum Iustiniani sequuntur aliqua pro praxi: primò ludentem cum pupillo, & lucrantem ab eo summam notabilem, non posse in conscientia illam retinere, saltem si sciat pupillum velle eam recipere. Ratio est, quia saltem ex iure institutionum, cui tanquam vltimo standum est, clarè habetur non transferri dominium per contractus pupilli, nisi quando lucratur, & conditionem suam meliorem facit, & potius dominium accipere, quam transferre, cùm ergo colludens non acquisiuerit dominium rei ex victoria lusus sibi traditæ, iure obsistente translationem dominij, non potest ex principiis generalibus rem alienam retinere, nisi quatenùs non est dominus inuitus. Ergo si sciat dominum esse inuitum, debet restituere, hæc autem intelligenda sunt de summa aliqua notabili; nam si pupillus res paruas ludo amittat, & soluat videtur transferre dominium ex tacita tutoris, & iuris licentia, cùm honestæ recreationes inter quas est aliquid exiguum pro qualitate sui status ludo exponere, pupillo permissæ sint.

Quoad hoc infrà in 14. lege doct. §. vlt. in principio. Ref. 16. & vide eam per totã, & si placet etiam doct. Ref. & §§. eius primæ not.

13. Sequitur, secundò cum pupillo ineuntem contractum onerosum emptionis, verbi gratiâ, aut similem, non quidem acquirere dominium mercis, aut pretij, si sit res notabilis, vt patet ex dictis, pupillum tamen acquirere dominium, & proinde contractum claudicare; contrahentem enim obligari relinquere pupillo rem quam vendidit, pupillum verò non esse obligatum eam reddere, repetito pretio ab altero: venditionem tamen posse pretium (cuius tamen dominium non acquisierat) retinere, & eo vti ex tacita licentia pupilli, cùm illud non repetit, nec mercem restituit. Curandum igitur est venditori, si securus esse velit, vt tutor contractum approbet, nec sit contentus sola pupilli ratificatione.

14. Quod si quis velit sequi alteram sententiam, quæ asserit posse retinere rem sibi datam à pupillo, non quasi dominus, cùm reuerà dominium eius non acquisierit, sed tanquam rem sibi debitam, & quia vi promissionis, & contractus, tenetur ex naturali obligatione curare, vt contractus ratificetur à tutore, quod si tutor nolit, sed repetat mercem ab emptore, non restituto pretio, vtpote quia pupillus inutiliter illud consumpserit, nec est factus ditior, poterit seruare sibi mercem donec compensetur damnum, quia in probabili sententia pupillus tenetur pretium reddere. Tutor autem potest in tali caso petere restitutionem in integrum, & cogere emptorem ad reddendam mercem.

15. Hucvsque Vvadingus, quæ multum notanda erunt

erunt à Confessariis, & omnia scrupula aufert opinio asserentium absolutè, pupillum ex promissione, vel contractu non obligari naturaliter, quam practicè esse securam fatetur, vt visum est, Pater VVadingus. Ergo, &c.

## RESOL. CLXVII.

*An filius familias obligetur in conscientia soluere pecunias mutuo acceptas?*

*Et quid, si mutuum versum est in vtilitatem pupilli, an teneatur in foro conscientiæ mutuanti soluere?* Ex p.8. tr.7. & Misc. Ref.7.

Sup. hoc in in Ref.seq.§. Nota verò, & supra in Ref. 160 §. Et hæ sunt. à lin.2. & in Ref.166. §. Nota etiam. & seqq. & infra in tr.4. lege doctrinam Ref.14 à lin.2. & Ref.15.

§.1. AFfirmatiuè respondet Valetus *in differ. vtriusque fori, verb.restitutio, different.*18. & alij: sed contrarium docet Escobar *tract. de vtroque foro, art.*1. *n.*150. quia leges prohibentes dare mutuum filiofamilias, non sunt leges merè præsumptiuæ, sed dispositiuæ, etsi præsumptio eis causam dederit, ob incommoda vitanda, quod commune esse omnibus legibus dixi cum Sanchez, Vasquez, Bonacina, & cum communi Doctorum *supra, hoc art.ex num.*3.*cum seq & in initio ex num.*31.*cum pluribus seqq.* Qui omnes fatentur, similes leges in conscientia obligare, etiamsi omnis deficiat fraus & deceptio: tum etiam, qui mutuans filiosfamilias scit, vel scire debuit prohibitionem legis, & sic suo se facto priuauit dominio mutuati, & actione ad petendum. Tum quia, etsi pœnales sint prædictæ leges, tamen ipso facto pœnam imponunt, etiam absque sententia; ipsæ enim leges sententiam coostituunt, vt receptum est, & plures dixi: & sicut per sententiam mutuans obligatus in conscientia manereet, vt non possit occultè capere tantumdem ex bonis filiifamilias, aut parentis eius, vt diximus *hoc art ex num.*18.*cum pluribus seq.* ita per has leges ipso facto pœnam imponentes. Tum quia hoc casu mutuans se dominium rei mutuatæ abdicauit, *l.*1. *§.appellata, de reb.creditis*, manente sola actione certi ad repetendum, *l.certi condictio, illo tit.* quæ per dictas leges omninò tollitur, vt patet ex *dicta lege* 1.*ad Macedon.*§.*illud* 8. ibi, *Ei qui crediderit denegatur actio, Instit. Quod cum eo.*

Sup.hoc in Ref.1.not. prætereà §. vlum.

2. Sed magis difficultas est, an si mutuum versum sit in vtilitatem pupilli, teneatur in foro conscientiæ mutuanti soluere. Communiter affirmatiuè respondent Guttierrez *de iuram.confirmat.p.*1.*c.*44.*n.*6. & alij, quos citat Escobar *vbi suprà, num.*157. Sed ipse, ibi etiam in isto casu excusat filiumfamilias à restitutione mutui. Tum quia *d.* §. *hoc Senatusconsulto*, merè dispositiuum est, & fundatur in iusta causa, vt patet ex eius verbis. Nec ad rem (inquit) pertinet si affirmet ornamenta ex ea pecunia comparasse; nam & ei quoque, qui filiofamilias credidit, decreti amplissimi ordinis actio denegatur, nec interest consumpti sint nummi, an extent in peculio, multò igitur magis seueritate Senatusconsulti eius contractus improbabitur, qui filiofamilias mutuum dedit. Et obligare, & locum habere in foro conscientiæ, multis iam superiùs probauimus. Tum quia contractus hac specie omninò annullatur, actio & obligatio ex eo irrita redditur, vt patet ex *dicta l.*12.*Recop.* & animaduertit Matienço *ibi gloss.*1. & ex illo verb.*improbabitur*, de quo in *d.*§.*hoc Senatusconsulto*; quod est idem ac irritare, *l.cum hi,*8.§ *eum* 1.*de transact.l.filiusfamilias* 16.*illo tit.ad Macedon.* ex quo nullus potest oriri effectus. Et retentio filiofamilias conceditur, quæ se in conscientia tueri posse, nihil est dubium: qui enim aperta nititur legis constitutione, prudentissimè operatur, magis quàm si nitatur probabili, & communi opinione, ob quam tutum quemlibet esse in foro conscientiæ, omnes fatentur. Igitur multò magis qui lege certà munitus est, securus erit in conscientia, veritas quidem legis deficere non potest, sicut deficere potest in opinione communi, & probabili, quæ semper locum in dubio habet, vt suo loco probauimus. Tum denique, quia etsi verum sit neminem debere locupletari cum alterius iactura & damno, quæ est ratio contrariæ sententiæ, fallit, dum ex iusta causa aliud lex statuit, quod posse facere nulli dubium est. Glossa & Doctores *in lege finali, de negot. gest.* sibi enim imputet, qui filiofamilias mutuum dedit contra iuris prohibitionem, vt dicitur de expensis mala fide factis in re aliena, *lege, si seruus* 27.§.*si olinam* 15.*ad legem Aquiliam*, & de eo qui ædificauit in alieno solo, *l.Paulus* 14.*de doli except. l.si is contra quem, C.de ædific.priuat.* Culpa enim est mutuare filiusfamilias contra iuris prohibitionem, *l.*1. vbi Bartolus, *C.de fide instrument. l.penultim.Cod.si vendit. pign.cap.qui contra* 82. vbi Dyn.*num.*4.*de regul.iur.in* 6. & plures alij. Et hæc omnia docet Escobar *loco citato*. Ego omnes has opiniones probabiles esse puto.

## RESOL. CLXVIII.

*An filiusfamilias teneatur soluere mutuum, si illud soluere iurauit?*

*Et quid, seclusо iuramento?*

*Et quid est dicendum, si filiusfamilias mutuum in rebus à pecunia distinctis dare sibi passus est, pma, si filiusfamilias pãnum ad vestem, equum ad iter, non numerata pecunia emerit?*

*Et in textu, & §. Hoc tamen, huius Resolutionis adducuntur sex casus, in quibus filiusfamilias debet soluere sicut alij.* Ex p.9. tract.9.& Misc.4.Ref.13.

§.1. SVppono, quod filiusfamilias, qui est sub patria potestate, si mutuam pecuniam absque consensu patris acceperit, non tenetur in effectu ad restitutionem, nec post mortem quidem patris: quia potest opponere mutuatori exceptionem Senatusconsulti Macedoniani, quo concessum est ei, vt non teneatur soluere; vt docet Gomezius *tom.*2.*c.*6.*num.*2.

2. Hoc tamen non obstante tenetur soluere in his Casibus. Primò, quando habet peculium castrense, vel quasi castrense, quia cum talia liberè administret, potest quoque in illis se obligare. Secundò, debet esse mutuum in pecunia: si enim fiat in frumento, vino, &c. cessat exceptio, nisi in fraudem legis factum sit. Tertiò, si cum licentia patris contraxit, non datur illi exceptio, intellige tamen cum Glossa, Bartolo, & aliis, si modò ille pater, qui consensit, habuit filium in potestate; quia si fuerit in potestate Aui, licentia patris non tollit priuilegium: & ita conciliantur *l.filium, in fin.cum l.si permittente. Cod. eod.* Quartò, si in rem patris versum est mutuum, cessat exceptio. Quintò, si accepit ad sumptus necessarios, quos ipse pater fecisset, v. g. pro victu, & libris necessariis, quando cum facultate patris versabatur in studiis. Sextò, si gerebat se pro filio sui Iuris, & creditor bona fide existimauit eum esse emancipatum. In his casibus filius debet soluere sicut alij, & Senatusconsulto se non tuetur.

3. Hoc supposito ad quæstionem propositam, affirmatiuè respondet Lessius *lib.*2. *c.*20. *dub.*2.*num.*9. vbi sic ait. Quamuis verbis huius Senatusconsulti solùm videatur tolli obligatio ciuilis; tamen etiam tollitur obligatio naturalis, ita vt in foro conscientiæ non teneatur vnquam tale mutuum restituere, si velit hoc priuilegio vti. Idque statuit lex, tùm in pœnam eorum, qui talibus mutuarent; tùm, vt omnis occasio machinationis prauæ contra parentes, filiis præscinderetur; vnde etiam huic priuilegio non potest filius renuntiare; quia magis est in fauorem parentum, quàm ipsius. Si tamen filius iurauit se soluturum, tenebitur soluere, saltem

Sup.hoc infra in tr.4. Ref 14.cum fin in fine. §.Vnde.

Sup. hoc §. gnanter ibid. saltem post mortem patris, quando commodè poterit; quia semper iuramentum in alterius fauorem factum, seruandum est, quando absque peccato seruari potest, vt patet ex dictis supra *cap.17. dub. 7.* potest tamen huius iuramenti peti relaxatio a Prælato, quia in fraudem legis appositum est; & alias lex facile redderetur inutilis, eáque obtenta poterit non soluere. Ita Lessius; cui adde Couarruuiam *in cap. Quamuis pactum, par.2. §.3.* & alios.

4. Sed negatiuam sententiam mordicus tenet Hulricus Hunnius in Treutletum, *vol.1. disp.18. quæst.55.* quia Senatusconsultum Macedonianum publicam respicit vtilitatem, ac prouidet, ne filiifamilias corrumpantur, & delictis fenestra aperiatur, atque occasio illis præbeatur vitæ parentum insidiandi: Iuramentum itaque istud, quo Senatusconsulto huic renunciatur, est contra bonos mores, repugnat vtilitati publicæ, occasionem denique præbet filiosfamilias corrumpendi, insidiandi vitæ parentum: quo circa Iure etiam Canonico improbatur. Et quamquam alias hoc Iure iubeantur obseruari iuramenta, quantumuis legibus ciuilibus contraria, id tamen verum est de legibus merè ciuilibus; Senatusconsultum verò Macedonianum ratione nititur naturali, fundata in pietate liberorum erga parentes, & in quarto præcepto Decalogi. Deinde catenus illud procedit, quatenus leges ciuiles delictum, & delinquendi occasionem non prohibent: talibus enim legibus ne Iure Canonum quidem renunciare licet. Iure equidem ciuili certum est non valere iuramentum, quod legibus ciuilibus aduersatur, *l.5. Cod. de legib.*

5. Sed magno Iurisconsulto addamus magnum Theologum. Scias itaque hanc negatiuam sententiam tanquam probabilem admittere ex Ioanne Andrea Panormitano, & Ferdinando Vasquio, Patrem Petrum VVadingum ex Societate IESV *in tract. de contractib. disp.6. dub.3. §.1. num.4.* quia iuramentum istud magis, quàm mutuum simplex inducit ad omnia incommoda, & occasiones peccandi, quas lex euitare cupiebat in prohibitione contractus, & exceptionis priuilegio dato filio in fauorem parentum: periculum enim maius videtur esse, quo magis videt filius sine remedio se obligatum ad soluendum; & licèt Antonius de Butrio *in cap. Cum contingat. de Iureiur.* putet hodie inter Christianos cessare istud periculum, quia, vt ibi benè replicat Panormitanus, etiamsi periculum parricidij cessaret, non cessarent tamen aliorum peccatorum pericula: filij enim, (ne aut vsuræ nimis excrescant, aut cogantur diuturnos carceres subire) parentes deprædantur, & ad multa alia scelera inducuntur, vt pecuniam acquirant; ex argumento Antonij sequeretur, non esse hodie locum exceptioni Macedoniani, cùm vix sit reperire parricidia ex hac causa; & tamen quia ad alia peccata inducuntur ex hac occasione etiam contra parentes committenda filij, Respublica iudicauit dandum illis priuilegium Senatusconsulti. Sed his non obstantibus, affirmatiua sententia est communis; vnde malè Hunnius vocauit illam falsissimam, & absurdissimam.

Sup. hoc latè in Res. præterita, & in aliis eius primæ annor.

6. Nota verò, quòd præter Lessium docet etiam Molina, *disp.301.* secluso iuramento in conscientia filiumfamilias non obligari ad soluendum mutuum, quod etiam docet VVadingus loco citato, explanans verba *leg.10. ff. ad Senatusconf. Macedon.* vbi dicitur manere obligationem. Idem etiam tenet Bauniur *in Theolog. Moral. tom.3. lib.2. tract.5. quæst.8.* qui citat Azorium, Sanchez, & Layman.

7. Dicendum est itaque contra Rebellium *l.8. q.20.* posse in vtroque foro filiosfamilias, se tueri hoc priuilegio, & mutuū non reddere, quia iuste id lex statuere potuit, vt tam extra iudicium, quàm in eo, adeoque in vtroque foro, exceptio creditoribus opponi posset, ad liberationem filiifamilias, ac tam ad securitatem parentum, bonumque commune quàm in eorum pœnam odiumque, rem illis suam admere. Voluisse autem colligitur ex lege, sed si. *§ sed etsi. ff. ad Senatusconf. Macedon.* vbi habetur, filium familias perpetua exceptione tutum esse contra mutuantem; quod falsum esset nisi eum exceptio in animæ iudicio tutum redderet.

8. Non verò hic hanc exceptionem competere non tantum liberis masculis, sed fœminis, eorumque Parentibus; ac si minores sunt, illorum Tutoribus, & fideiussoribus aut hæredibus, vt dicit *l.7. & 9. ff. ad Senatusconf. Macedon.*

9. Notandum est etiam huic exceptioni nullum locum esse, cum filius mutuum in rebus a pecunia distinctis dati sibi est passus, quia cum in eo *Senatusc.* pecuniæ fiat mentio, ad alia illud extendi non sinit petita ex æquitate ratio. Similiter cum de mutuo in eo sit sermo, ad exemptionem, aut alium contractum extendi non debet, etsi in mutuum desierit, puta si filiusfamilias pannum ad vestes, equum ad iter, non numerata pecunia emerit, sed in confessionem mutui, seu crediti deducta, Layman de pactis, *sect.5. tr.4. c.15. num.3.* nisi id in fraudem *Senatusconf.* fieret; quod accidit cum principalis est intentio non vendendi, sed mutuandi. Vide etiam Baunium loco citato. Sup. hoc in Res. præterita, §. Sed magis.

---

## RESOL. CLXIX.

*An Commissarij possint à singulis tantum exigere, quantum ab vno possent, si pro illo solo negotium facerent?*
Ex p.3. tr.5. & Misc.1. Resol.77. aliâ 76.

§.1. Hic casus frequens est in hoc Regno Siciliæ, & alibi etiam, & affirmatiuam sententiam docet Lessius *l.2. c.24. dub.5. n.28.* vbi sic asserit. Quando quis pluribus obligat operam suam, singulis insolidum, & illa æquè commoda est singulis, ac si pro illis solis fuisset exhibita, potest a singulis tantum exigere, quantum ab vno potest, si pro eo solo præstitisset. Vt cùm quis nomine diuersorum proficiscitur ad locum dissitum, vt ibi illorum negotia tractet, vel testimonia, & probationes in eorum causis conquirat; porrò ad bonam fortunam, vel industriam illius pertinet, quòd plura negotia concurrant, ita vt vno medio possit ad ea conficienda vti, vel eandem cautionem pluribus impendere, neque opus est, vt qui sua negotia ipsi committunt, sciant, illum etiam aliorum negotia gerere, sed sufficit vt tam vtiliter, & opportune ea gerere possit, ac si alia simul gerenda non haberet, & suam operam cuique seorsum impenderet. Ita Lessius, quæ omnia accidunt in casu nostro: nam Commissarij huius Regni accipiunt plura negotia per vnam, vel plures ciuitates, & stipendium ab omnibus eundi, vt dicunt, & redeundi accipiunt.

2. Sed his non obstantibus, contrariam sententiam docent Tannerus *in 2.2. disp.4. q.7. dub.6. n.162.* & Ortiz *in sum. c.9. n.3.* vbi sic asserit. [Si vno lleua tres comissiones, y cada vna dellas dize que vaya à tal pueblo, y que por cada dia de yda y buelta lleue tanto, y sin boluer de cada pueblo, puede hazer todas tres comissiones, porque estan todos tres pueblos iuntos, y assi se ahorra de venir de cada pueblo, en tal caso no deue de cobrar todo lo que se deuia si de cada pueblo boluiera à dar lo que auia cobrado.] Ita etiam docet Ioannes de Heuia. *in labyrintho commerciorum lib.2. cap.2. n.10.* sic asserens. [El salario de la persona que fuere à hazer dos, ó mas destas cobranças, de yda y buelta, assi à vn lugar como a dos, ò mas, se ha de repartir entre los deudores pro rata de las cobranças y de los lugares segun la distancia dellos por no poder lleuar mas de vn salario desto en vn tiempo.] Sic ille. Vide etiam Fernandez *de instr. Confess. p.2. c.14. n.2. & c.12. n.21.* Bobadilla *tom.2. lib.5. c.1. num.3. fol. mihi 631.* Ad ea verò quæ

adducit

adducit Lessius, dicendum est cum Tannero *vbi suprà*, quòd res, vel opera iam vni ex iustitia debita, non potest denuo alteri nouo pretio vendi, quia sua non est, sed alterius; vel meliùs in casu nostro dicendum est, supradictam sententiam Lessij veram esse, secluso iure positiuo, sed in hoc regno adsunt Regiæ Pragmaticæ prohibentes Commissarius hoc efficere. Ergo, &c.

## RESOL. CLXX.

***An cliens possit pacisci cum Aduocato de quota litis?*** Ex p.2.tr.16.& Misc.2. Resol.47. alias 49.

§.1. Communiter Doctores negatiuè respondent, sed ego non damnarem contrarium facientes, & ita docet Victorellus *in Manual. Nauar. c.25.n.30.* vbi sic asserit: Qui iustam causam Aduocato probo defendendam committeret, sine vllo periculo iniustitiæ alicuius actionis in eo, promissa tertia, aut quarta lucri parte, vt is ardentiori studio iniustam iustæ causæ defensionem incumberet, & seipsum molestia sæpiùs illum adeundi liberatet, lethale factum mea sententia, non patraret: nullam enim naturalem, aut diuinam, aut Ecclesiasticam legem violaret, sed solis ciuilis legis verbis (non fortasse legislatoris menti) aduerfaretur. Sic Victorellus, & ita etiam docet Ioan. Valerus *in differentiis vtriusque fori, ver. contractus, differ.3* Homobonus de Bonis *de statibus, p.2.c.4. num.5.* & hanc opinionem probabilem putat Zanardus *in direct.confess. p.2 prac.5. c.54. quæst.8.* vbi contrariam sententiam, quam ipse tenet, vocat tantùm tutiorem.

2. Dico igitur, communem opinionem negatiuam procedere in foro exteriori, non autem in foro conscientiæ, vbi Deus est ille, qui videt veritatem, & non respicit præsumptionem, super quam fundantur leges prohibentes pactum inter Aduocatum & clientem de quota lite. Ergo quoties deficit præsumptio fraudis, & iniustitiæ, leges istæ non obligabunt.

## RESOL. CLXXI.

***Solent litigantes conducere Aduocatos, & Procuratores ad annum, vel annos sub certa annua mercede, sin salario ad omnes causas, quas habent, vel habituri sunt; quæritur modo, an si nullas causas in illo anno partes habuerint, Aduocati licitè petant salarium?*** Ex p.2. tr.15.& Misc.1.Res.42.

§.1. Negatiuè videtur respondendum per ea, quæ adducit Flores de Mena *var. qq. lib.1.q.8.n.54.* & Azor. *p.3.lib.13.c.29.q.10.* vbi ex Bartolo *l.diem functo, ff. de officio assessorum*, ait salarium tantùm deberi pro rata temporis, quo laboratum est in lite: labor enim recipit diuisionem, sicut & tempus: & consequenter, merces promissa pro labore, recipit diuisionem.

2. Sed Ioannes Guttierrez contrariam secutus est sententiam, quam multis rationibus confirmat. Primò, quia non stetit per eum, vt *in l.fin.C.de cond causa data, & l.qui operas, §.fin. ff.locati.* Ille enim paratus erat ex sua parte adimplere promissum, boc est, aduocare omnes causas clientis sui, quare si illas non habuit, Aduocato non erit imputandum. Secundò, probatur ratione vinculi obligationis, qua ipse Aduocatus adstrictus erat ad aduocandum pro suo cliente: quæ quidem obligatio in habitu, licèt ad actum non sit reducta, propter defectum causarum, tamen pecunia est æstimabilis, maximè cùm talis Aduocatus, propter hanc obligationem non possit pro aliis contra suum clientem aduocare, sicque priuatur sua libertate, spéque lucrandi ab aliis. Potuit enim verisimiliter contingere, vt auctius salarium sibi ab aduersis partibus offerretur, si pro suo clienta non teneretur, quæ omnia considerabilia sunt, atque pecunia æstimanda. Tertiò, quia stante dicta conuentione, etiamsi cliens plures causas haberet, & respectu earum exiguum esset salarium, non posset hoc casu aduocatus maius salarium petere. Ergo eodem modo si cliens nullas causas habeat illo anno, quas aduocatus exoret, tenetur ad totum salarium. Hæc Guttierrez *pract. qq. lib.1.q.51.n.1.& 2.* cum Matthæo de Afflictis *in constit. huius Regni Sicil. rubr.82. de salario Aduocatorum, num.4.* & Azeued. *in leg.10. tit.16. lib.2. num.4. noua collectionis Regiæ.*

3. Sed ego media via incedendo, puto saltem in foro conscientiæ, non esse tali Aduocato salarium denegandum, neque verò integrè soluendum, sed diminuendum iuxta prudentiam, & arbitrium boni viri. Ita Bobadilla *in polit. tom.2. lib.3. cap.14.num.63.* Et ratio est, quia si pro suo cliente in illo anno aduocaret, multas occupationes, & labores sustineret, quibus non adhibitis, non sustinuit. Verum est quòd si talis Aduocatus eius foret ingenij, vt optabilius ei esset, ita laborare, quàm otiari, nihil de salario minuendum esset, nihil alia diminuendi causa subesset. Et decisio est de mente Rebellij *de obligat. iust. part.2. lib.14. quæst.14 num.7. & 8.*

## RESOL. CLXXII.

***An conducens operam alicuius, si per conductorem steterit, etiam ob causam fortuitam, quo minùs locator operam suam præstaret, teneatur ad omnem mercedem?***

***Ex quo infertur, quod possessor malæ fidei non tenetur ad fructus, quos in veritate Dominus rei non erat probabiliter percepturus.*** Ex part.3. tract.6. & Misc.2. Resol.14.

§.1. De hoc casu olim mihi altercatio fuit cum quodã amicissimo Iurisconsulto, qui affirmatiuam sententiam mordicus in casu contingenti tenebat, & rectè quidem, loquendo in foro iudiciali, ex *l. si addes, §. cùm quidam, ff. locat.* & aliis iuribus ab ipso adductis.

2. Sed ego in foro conscientiæ tunc contra Nauarrum *cap.17. num.198.* contrariam sententiam docui cum his limitationibus, si locator aliam non inuenisset mercedem, si mihi suam operam non locasset, aut potuisset inuenire si vellet, & omisit, vt accidit in casu, de quo tunc interrogatus fui; & ideo hanc sententiam tenent Doctores, quos citat, & sequitor Rebellius *de oblig iust.part.2. lib.14 part.14. num.15.* & nouissimè Ioannes Valerus *in differ. vtriusque fori, ver. locatio, differ.3.* vbi sic ait. In facti contingentia respondi, cùm quidam conduxisset vespere operam cuiusdam pro die sequenti, & statim manè certiorem fecisset conductorem se non indigere opera eius, non teneri ad mercedem illius diei, si certum erat ab illo pro eo die nullum inuenire locatorem, etiamsi non locasset illi operam suam, vel poterat se locare cum alio, si voluisset, vel in suis tertiis, quas habebat operari. Sic Valerus. Et ratio est, quia in dictis casibus euenientibus nullam mercedem conductor amittit mea causa, sed sua culpa, quia voluit esse otiosus. Hinc asserunt aliqui, & rectè, quòd possessor malæ fidei non teneatur ad fructus, quos in veritate dominus rei non erat probabiliter percepturus vt quam rem non locasset si habuisset. Vide etiam Ioannes de la Croz *in direct. parte prima, præcept.7. quæstione quarta, articulo sexto, dubio quarto, conclusione prima.* Sup. hoc in tom 3.tr.7. Res.8.per totam,& signanter §. vlt.& in t.4. tr.7 Res.58. §.vlt.

RESOL.

## RESOL. CLXXIII.

*An famulus conductus per annum, si discedat ante tempus completum, perdat mercedem?* Ex p.3.tract.6. & Misc. 2. Resol.15.

§.1. Hic casus frequenter solet accidere, & affirmatiuam sententiam tenet Bart. *in l. si vno, §. item cum quidam, ff. locat.* sed hoc procedit in foro iudiciali. Vnde in conscientia tenetur dominus famulum redeuntem admittere, vel ei soluere mercedem temporis quo seruiuit, etiamsi redire nolit, nisi domini multum interesset irumoratio, & seruitium famuli, nam in tali casu puto ad nihil teneri in conscientia, si eius interesse tantum valeat, quantum id quod famulo debet. Et ita tenet Rebellius *p.2.lib.14 q.13.n.18.* & Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, ver. locatio, differ.4.* Vide etiam Azorium *p.2.lib.2.c.39.q.7.* Ioan. Franciscum Suarez *in Enchyridio casuum conscientia, lib.1. ver. locatio, §. famulo,* & alios.

## RESOL. CLXXIV.

*An filius, v.g. Cauponis, Mercatoris, &c. possit exigere salarium, quia patris bona administrant?*

*Etsi filius ob metum reuerentialem supradictum salarium petere non audeat, an clam à patre accipere possit?* Ex p.4. tract.4.& Misc.Ref. 66.

*Sup. hoc infra in 15.7. ex lata doctrina Ref. 45. recitanter propè si. nem §. Ex doctrina, sed lege illum per totum.* §.1. Negatiuè respondent Glossa *in l. cum oportet, C. de bonis qua liberis, &c. ver. ex eius substantia* Petrus Nauarra *de restit.lib.3 c.1.n.76.* Molina *de iustit. tom.1.tract.2. disp.234.* & alij communiter, filius enim dum in domo patris degit, obligatus esse videtur ad obsequiales operas.

2. Verùm quia hic casus frequenter potest accidere, ego contrariam sententiam probabilem & tutam esse existimo; cum enim in tali casu lucrum non tantùm ex bonis patris, sed etiam ex filij industria proueniat, ideo partim inter profectitia, partim verò inter aduentitia bona numerandum esse videtur, ex quo infertur quòd si solus pater lucrum accipiat, nullamque eius partem filio quasi societatis iure relinquat, tum tantumdem salarij ipsi dare obligatum esse, quantum extraneo alicui deberet, saltem si filius exigat; sin autem ob metum reuerentialem petere non audeat (vt mihi accidit in facti contingentia cum quodam pœnitente,) vel probè sciat si petat se repulsam laturum esse, dicendum est, filium clam à patre accipere posse; & hæc omnia docet Layman *in Theolog mor. lib.3. sect.5. tract.4. c.8. num.6.* qui citat Lessium, Nauarrum, Lopez, & Angelum; vnde in tali casu aduertant Confessarij non imponere pœnitentibus onus restitutionis, nisi vltra æstimationem laboris ac industriæ suæ acciperent, computatis in dicta æstimatione expensis, quas pater fecit in illo alendo.

## RESOL. CLXXV.

*An Domini teneantur præstare salarium famulis infirmis?* Ex p.1.tr.8.Ref.86.

§.1. Affirmatiuè respondent, Speculator *in titul. de locat. §. postquàm tam plene, num.10.* Marius Antoninus *var.resol.lib.1.resol 92. num.7.* Homobonus *de stat.part.2.cap.13.* Graffius *decis.p.1.lib.3.c.8.n.7.* Nauarra *de restit.lib.2.c.1.n.213.* Genuensis *in praxi, c.47 num.2.* & alij penes Molesam *tract. de distrib.p.2. q.6. n.4.& 6.* & alij apud Couarruuiam *lib.3.var.resol.c.13. num.8.* qui meritò contrariam sententiam docet: & post illum tenet Molina *de iust. tom.2.tr.2.disp.493. num.3.* Megala *in 2.2.lib.2.c.8.q.1.n.16.* Flores de Mena *lib.1. var.q.8.§.2.n.17.* Layman *in Theolog.mor. lib.5. tract.5. c.3 n.7.* Barbosa *in suis collect. tom.1.lib.3.tit.6. c.1. n.5.* vbi ex Gutierrez, & aliis aduersùs Azorium *p.3.lib 8. c.14.q.3.* docet, famulum teneri soluere expensas domino, quas in sua curatione fecit: quod etiam tenet Reginaldus *tom.2.l.25.c.40.num.517.*

2. Dico igitur, quòd dominus non tenetur soluere salarium famulo infirmo pro tempore infirmitatis, modò famulus non existat in extrema, vel graui necessitate: tum enim certum est teneri; obligatione tamen charitatis, & modò non adsit consuetudo gentis, & prouinciæ in contrarium. Imò, si quos sumptus in eo curando fecerit, potest illos ab eo exigere: quia idem sumptus non ad dominum, sed ad famulum locantem se pertinent. Et ratio horum omnium est: quia verè stat per famulum, quominùs operas suas non præstet: & licèt in hoc culpam non habeat, tamen verè deficit in iis præstandis. Et ideò hanc sententiam docet etiam nouissimè, præter DD. citatos, Filliucius *tom. 2. tract. 18.part. 2.cap.4.num.84.* & Rebellius *par.2. lib.14. quæst 15.num.1.& 2.* qui citat Syluestrum, Angelum, & Tabienam. Vide etiam Ioan. Valerum *in differ. vtriusque fori, verb. alimenta, diff.8. num.2.*

## RESOL. CLXXVI.

*Quædam practicabilia valde notanda à Confessariis circa famulos, & sartores.* Ex part.3 tract.6. & Miscellan 2. Resol.16.

§.1. Henriquez, Villalobos, vir quidem doctus *in sum. tom.2.tract.25. diffic.13. num.6.* ita circa famulos, & sartores asserit. [ Muchas vezes acontece, que los criados se quexan que no les pagan lo que merecen, y toman ellos secretamente algo de mas por via de recompensa, y aun los oficiales tambien, se quedan por esso con sobras, ò retazos de la obra, quanto à esto digo que estos criados cometen hurto, si no es que los hagan seruir por fuerza, ò engaño. La razon es, porque si el salario llega al infimo precio justo, basta que no les deuen mas, y si no llega y no les consta, cierto es, que no lo podran tomar, y quando dixessen, que no llega a infimo precio, parece que no se les puede creer, porque si ellos hallarà otro que les diera mas, no seruieran aquel amo, y pues no le hallan son como mercaderias, que se ruega con ellas y por esso valen menos, que los seruicios valen menos por falta de amos, como las mercaderias, por falta de compradores, y ansi no tienen de que se quexar. Y si dicen consistuencon mas fidelidad y puntualidad, respondeseles, que no merecen mas en dinero, si no en otros agradecimientos. Confirmase esto, porque en este caso no tuuiera el amo al criado si entendiera que le costaua tan caro, y es contra razon querer que otro compre ò alquile por el precio que el no quiere, y ansi rarissimas vezes se puede justificar esta recompensa de los criados, si no es que interuenga miedo, ò fuerza. Lo que toca a los oficiales, que de ordinario son los sastres, y otros semejantes se ha de juzgar por el mismo camino, y ansi no pueden recompensar el precio por dezir que les dan poco por lo que hazen, sino huuiesse miedo, ò fuerza, y en lo que toca à las sobras, y retaços con que estos algunas vezes se quedam. Mi parecer es, que quando se entiende de la voluntad presumpta del señor de la obra, que no quiere, que le bueluan las sobras se podran quedar con ella, y tal creeria yo que es quando fuesse de poco valor lo que sobra, *Quamuis pro contento in hoc §. 1. ad literam in Ref. seq. tamen pro sartoribus additur Sanchez in eius §. vlt.*

sobra, como suelen ser las cercenaduras, y lo que queda de los huecos de la ropa que hazen, y porque todos saben que queda esso y nadie lo pide; mas si quedasse cosa de consideracion, como es algun pedazo entero que puede seruir, no se pueden quedar con ello, y ansi quando les pide vno que saquen el paño, ò seda, que es menester para vna ropa, y ellos piden mas de lo necessario, porque aya sobras no tienen escusa que es hurto manifiesto.]

2. Hæc omnia Villalobos, qui citat Sotum, & Rebellium. Non desinam etiam hic adnotare suamet Valerium *in differentiis vtriusque fori, ver. locatio, diff.* 8. *num.* 1. dicere quòd dominus etiam in foro conscientiæ non teneatur soluere iustum pretium saltem infimum, si famulus iusta de causa nolint alius seruire, & dominus non refutasset illius seruitium etiam pro iusto infimo pretio si famulus institisset, alias secus, quia scienti, & consentienti nulla fit iniuria; ergo nulla est ratio, quæ faueat famulo ad conquerendum de domino, nec de diminutione pretij, & consequenter nullo modo potest se compensare. Imò plus addit Valerius *num.* 2. nempe quòd cùm famulus facit aliqua grandia, & extraordinaria seruitia excedentia pretium conuentum, tunc dominus ex gratitudine, & honestate, & debito morali, non tamen legali, tenetur ad æquiualentem satisfactionem; & isto in casu non potest famulus sibi facere vllam compensationem. Hæc omnia Valerius, quæ multum dominis erunt plausibilia. Sed aduersùs illos pro famulis insurgit Rebellius *lib.* 14. *quæst.* 15. *num.* 9. *& seq.* cùm Vasquez *opusc. de restit. cap.* 5. § 1. *dub.* 10. *num.* 57. & aliis.

Sup. hoc supra in Ref. 151. §. Nota.

## RESOL. CLXXVII.

*An quis licitè possit emere à sartoribus fragmenta, quæ supersunt ex vestibus & si iustè ea sibi retineant?* Ex part. 4. tr. 4. & Misc. Resol. 176.

Sup. contento in hoc §. 1. ad literam in §. 1. præcedentis Ref. Sed ibi additur Henriquez in lin. eius 1. & in §. 2. alijDD. adduntur.

§. 1. Hic casus frequentissimus est, & etiam Confessariis multum plausibilis. Negatiuam sententiam docet Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 25. *diffic.* 13. *n.* 6. vbi sic ait. [Muchas veces aconteçe que los criados se quexan que no les pagan loque mereçen y roman ellos secretamente algo de mas por via de recompensa, y aun los officiales y sastres tambien, y se que dan por esse con sobras o retazos de la obra. y quanto à esto digo con Soto, Nauarro, y Rebellio que estos criados cometen hurto, si no es que les hagan seruir por fuerça o engaño, la raçon es porque si el salario llega al infimo precio justo basta, que no les deuen mas, y si no llega y no les consta cierto es que no lo podran tomar, y quando dixesen que no llega al infimo precio pareçe que no se les puede creer, porque si ellos hallaran otro que les diere mas, no seruieran aquel amo, y pues no le hallan, son como mercaderias que se ruega con ellas, y por esso valen menos, que los seruicios valen menos por falta de amos, como las mercaderias por falta de mercaderes, y ansi no tienen de que se quexar. y si dizen que siruen con mas fidelidad y puntualidad, respondaseles que no merençen mas en dinero, si no en otros agradecimientos. Confirmase esto porque en este caso no tuuiera el amo al criado, si entendiera que le costaua tan caro, y es contra raçon y justiçia querer que otro compre o alquile por el precio que el no quiere pues es libre, y ansi ratissimas vezes se puede justificar esta recompensa si no es que interuenga miedo, ò fuerça lo que toca à los sastres, y otros semejantes se ha de jurgar por el mesmo camino, y ansi no pueden recompensar el preçio por deçir que les dan puco por lo que haçen si no huuiese miedo ò fuerça, y en lo que toca à las sobras y retaços con que estos algun vezes se quedan, mi pareçer es, que quando se entiende de la voluntad presumpta del señor de la Obra, que no quiere que le bueluan las sobras se podran quedar con ellas, y tal creyeria yo que es, quando suele de poco valor lo que sobra, como suelen ser las cercenaduras y lo que queda de los hueços de la ropa que hazen, porque todos saben que queda esso, y nadie lo pide, mas si quedasse cosa de consideracion como es algun pedaço entero, que puede seruir, no se pueden quedar con ello, y ansi quando les pido vno que saquen el paño o seda que es menester para vna ropa, y elloa piden mas de lo necessario, porque haya sobras no tienen escusa que es hurto manifiesto, y estan obligados a restituyr.] Hæc Villalobos.

2. His tamen non obstantibus nouissimè Thom. Sanchez contrarium docet, sic enim asserit *in opusc. to.* 1. *lib.* 1. *cap.* 7. *dub.* 3. *n.* 4. Si fragmenta quæ supersunt, etiam essent magna & magni valoris licitum est ea emere à sartoribus magistris, non verò ab officialibus, id est, famulis, quia illis communiter minus soluitur, quàm mereatur factura, atque ita mihi dixerunt multi ex timoratis, & rectæ conscientiæ, cum quibus hæc contuli, & sic sibi compensant, & satisfaciunt his, quæ supersunt, quæ ratio non procedit cum famulis, hi enim pactum inierit cum magistro sub certa quantitate & modo in integrum soluatur magistro, vel nun, hie illis in integrum soluit. Sic respondi mihi in quadam epistola suo nomine subscripta quidam satis doctus recentior à me consultus. Ita Sanchez. Sed, vt verum fatear, opinio Villalobos mihi magis placet, tamen si aliqui sartores, vel Confessarii opinionem Sanchez sequi vellent, eos ego non damnarem.

## RESOL. CLXXVIII.

*An sartores possint à Mercatoribus accipere partem pretij?* Ex p. 1. tr. 8. Resol. 16.

§. 1. PRo explicatione supponendum est cum Filliucio persæpè soluere eos, qui nouas vestes sibi comparare volunt, committere sartoribus, vt pannum, vel sericum emant à mercatoribus: hi autem, quia ad suam officinam potiùs accesserint, quàm ad aliam, remittunt de vnaquaque vlna, v.g. partem pretij, quod à quolibet alio requirerent: vt si viginti Iuliis alteri venderent vlnam panni, remittunt sartoribus medium Iulium pro qualibet vlna, vel postquam solutum est pretium mercis ad rationem viginti Iuliorum pro vlna, largiuntur ipsi mercatores sartoribus tres, vel quatuor Iulios. Quæritur ergo, an sartores licitè possint sibi retinere partem illam pretij?

2. Negatiuè respondet Salas *tract. de empt. dub.* 45. *num.* 6. vbi sic ait: Sartores, qui pro aliis emunt, & dicunt illis mercatores, se in ipsorum gratiam minoris rem vendere, quàm essent venditurì; nihil possunt sibi retinere: quia mercatores falsò hæc dicere solent, vt alliciant sartores, vt à se ipsis emant, & non ab aliis.] Ita Salas, qui citat Molinam *de iust. tom.* 2. *disp.* 363. *n.* 3.

3. Sed Filliucius *tom.* 2. *tract.* 35. *c.* 6. *n.* 149. ita docet: [Si dicti sartores fideliter agant negotia eorum, pro quibus mercem illam emunt, non apparet vlla iniustitia in accipiendo eiusmodi pretio: reuerà enim magni referi mercatoribus, vt sartores potiùs ad suam officinam veniant, quam ad alias: & ex altera parte non pluris vendunt merces, quàm valet, & alteri cuicunque traderetur Ita ille, quod etiam docet Homobonus *in exam. Eccl. part.* 2. *tract.* 9. *cap.* 4. *quæst.* 6. & Salas reuerà non dissentit à Filliucio.

RESOL.

## RESOL. CLXXIX.

*An Religioſi ex occaſione, quod merces empta cariori pretio poteſt vendi, ſi hoc faciunt, dicantur negotiari?* Ex part.8. tract.7.& Miſc.Reſol.27.

Sup. hoc infra ex Reſ. 158 lege doctrinam §. vlt.

§.1. CAſus poteſt ſæpiùs in praxi accipere, & negatiuè reſpondet Renatus a Valle *in Hipparcho, ſeu Diſceptatione de Religioſo negotiatore*, §.5. *num* 77. vbi ſic aſſerit. Sed quid ſi Religioſi aliqua ipſis non ſuperflua, & quæ alioqui retinent, ſtatuant vendere, quia affertur lucrum, ſéque dat occaſio merces vili pretio abſque reuendendi animo comparatas, iterum vendendi longè cariùs, ob circumſtantiarum mutationem? Admitto cum Syluestro *verb. excommunicatio* 9. *num*. 46. & Ioanne Guttierez *tract de gabellis, quæſt*.93. *num*.23. hanc quoque negotiationem poſſe per Religioſus exerceri, abſque noxa, quia cùm merces ſuæ coemptæ, aberat animus eas iteratò vendendi, qui animus eſt veluti forma negotiationis ſacris perſonis illicitæ, eo quòd ſit illi indiſſociabiliter annexa cupiditatis irritatio, & effuſio in res externas, aduehebátque varia incommoda, ob quæ talis negotiatio dedecet ſtatum huiuſmodi perſonarum. At venditio, quæ fit occaſione lucri animo non præconcepti, cùm facta eſt emptio, vel vacat iis incommodis, vel ſaltem multò minùs illis grauatur. Nec cenſeo abhorrere ab hac doctrina, benè multos recentiores quos adducit & ſequitur Diana *par*.5.*tr*.1. *reſolut*.27. affirmantes negotiationem illam vetari ſacris perſonis, & habere annexum tributi debitum (ſi à ſecularibus ea ex cauſa vendatur,) in qua lucrum intenditur ex emptione priùs facta. Id enim, vt verum ſit, accipiendum eſt de emptione priùs facta animo reuendendi, quem animum à Religioſis excluſimus. Quo eodem ſenſu accipiendus eſt *canon*.2.*Concilij Tarraconenſis*, ſub Hormiſda anno 517. celebrati, qui ſic habet. Sicut Canonum ſtatutis firmatum eſt, quicunque in Clero eſſe voluerit, emendi viliùs, vel vendendi cariùs ſtudio non vtatur. Certè ſi voluerit hæc exercere, cohibeatur à Clero. Hucvſque Renatus.

## RESOL. CLXXX.

*Vtrum Clericus in Sacris conſtitutus, vel Religioſus poſſit negotiari per alium?* Ex p.1.tr.8.Reſ.72.

§.1. ALiqui, vt Caietanus *in ſum. verb. Cleric.* Rodriq. *in ſum.tom*.2.*c*.1. *n*.2. aſſerunt, poſſe, dummodo negotiatio non ſit turpis, & abſit ſcandalum. Hanc ſententiam docet etiam doctiſſimus Michaël de Palatio *de contract. lib*.2.*c*.10.*fol. mihi* 168. vbi ait: [Videtur non eſſe peccatum mortiferum Clericu negotiari, ſi aliunde non trahat rationem culpæ, aut propter ſcandalum, aut propter mendacia, aut periuria, quæ in ea miſcentur. Etenim, °ſi Clericus negotiator anteà eſt admonendus: igitur tunc peccat, quando admonitus non ceſſat à negotiando.] Sic ille.

Sup. hac admonitione infra in Reſ. 127 §. Sed ego, paulò poſt initium, a verſ. Non deſunt.

2. At contra hanc ſententiam ſunt ferè omnes DD. Salonius *in* 2.2. *q*.77. *art*.4. Salas *de contract. tract. de empt.& vendit. dub*. 2. Salzedo *in addit. ad pract. crim. Diaz*, *c*.57. Proſper de Auguſt. *in addit. ad ſumm. Bull. Quar. verb veſtimental.* Paulus Squillante *de oblig.Cler.p*.1. *dub*.1.*n*.39. Reginaldus *in praxi, tom* 2.*lib*.10.*tr*.1.*cap*.2. *num*. 0. Medina *de reſtit.q*.30.*art*.2. Syluest. *verb.Cleric. num*.3. Comitolus *in reſponſ. moral. lib*.5.*q*.15. Scaccia *tract.de commer*. §.1.*q* 7. *p*.2.*ampl* 11 *n*.7. Sotus *de iuſt. lib*.6.*quaeſt*.2.*art*.2. Toletus *in ſum. lib*.8 *c*.53. Rebellius *de oblig iuſt.p*.2.*lib*.9.*q*.18.*sect*.2.*num* 8 Bellertus *in diſquiſ.cler.p*.1.§.22.*n*.2. & alij DD. quos citat, & ſequitur D. Carolus de Graſſis, amiciſſimus noſter *in ſuo pulcherrimo tract.de effect*.3.*n*.1.& *ſeq*.& patet ex *c.conſequens, diſt*. 88. vbi Gelaſius Papa ait: [Clericis ab indignis quæſtibus abſtinendum, & ab omni cuiuſlibet negotiationis ingenio ceſſandum: aut, in quocunque gradu ſint poſiti, mox a clericalibus officiis cogátur abſtinere.

3. Limita hanc ſententiam, niſi ſemel, aut iterum Clericus negotiaretur: nam in hoc caſu non peccaret mortaliter. Cenedus *in collect. ad canon p*.1.*collect*.37.*n*. 2. *in fin*. Graſſis, & Salas, *vbi ſupr*. cum Leſſio, & Maldero.

Sup. hac limitatione magis latè in Reſ. not. præterita §. Quæro ſecundo. & ſeq.

4. Sed tota difficultas eſt, an ſit licitũ exercere negotiationẽ per alios. Negatiuè reſpondet ex noſtris P. Megala *in* 2.2.*l*.2.*c*.5.*q*.5.*n* 157. Genuenſis *in praxi*, *c*.62.*n*.6. Riccius *in praxi fori Eccleſ.p*. 3 *reſ*.205.*n*.2. Vgolinus *de poteſt.Epiſ.c*.13.§.17.*n*.1. Salzedu, Auguſt. *vbi ſupr*.& alij.

Sup. contentio in hoc §. Sed tota, in Reſ. ſeq. latè per totam.

5. At mihi contraria ſententia ſemper placuit, quam docet Molina *de iuſt.t*.2.*diſp*.342.*n*.10. Malderus *in* 2.2. *tr*.5.*c*.2.*dub*.4. Leſſius *l*.2 *c*.21 *dub*.1.*n*.6 Aragon. *in* 2.2. *q*.77.*art*.4. Tabiena *verb.emptio.q*.16. Salas, Squillante, Rebellius, & alij cõmuniter. Et ratio eſt: quia, vt probat Medina, *vbi ſupra*, ſolùm prohibitum eſt, ne per ſe Clerici negotientur; & negotiãdo per alios ceſſat ratio prohibitionis. Vnde cum Turriano *in* 2. 2.*t*.2.*diſp*.59.*dub*.2. *n*.3. puto ex vi ſolius prohibitionis, etiã ſine veniali culpa, poſſe Clericos, & Religioſos negotiari per alios, licèt cum Leſſio, & Molina aliter sẽtire videantur Barthol. à S. Fauſt. *in ſpec.Confeſ.diſp*.6.*q*.103. putat enim peccare venialiter.

## RESOL. CLXXXI.

*An Religioſi, & Clerici in Sacris negotiando per alium peccent mortaliter?*

*Et an fas ſit Religioſis, & Clericis inire contractum ſocietatis cum Campſore, aut Mercatore conferente totam operam, Clericis, vel Religioſis ex parte ſua non niſi nummos negociationis, ſine pecuniã conferentibus, in quo nec venialiter etiam peccent?* Ex p.9. tr.7. & Miſc.2. Reſul.69.

§ 1. AFfirmatiuam ſententiam tenet nominatim contra me Pater Bordonus *in conſil.Regul.tom*.2.*reſol*.53.*n*.98. Tum, quia, quod alicui non licet ſuo nomine, nec alieno licebit, 67. *reg. in* 6. Tum, quia motiuum prohibitionis præcipuum fuit lucrum, & auaritia, ex citatis textibus, quæ duo maximè damnantur in Clericis præcipuè Religioſis, ob eorum votum paupertatis: auaritia enim hominem cæcum facit, cap. *Auaritia.de elect.* cap. *Vtrum*.cap. *Sicut.diſt*.46. maximè Eccleſiaſticum, qui neſciat proſequi bonum, & declinare à malo; & omne lucrum in Eccleſiaſtico vocatur turpe, & damnabile, ex citatis textibus. Sed huiuſmodi motiuum non ceſſat, ſi Eccleſiaſticus per tertium negotietur: quia adhuc animum adijcit auaritiæ, & lucro, aliàs certè non negotiaturus per tertium, ſi ſciret nihil ſe lucraturum. Præterea, licèt negotiatio retrahat Eccleſiaſticum à diuinis obſequiis; id tamen non eſt principale motiuum: quia Clerici, & Monachi ab ineunte Eccleſia, ſuis perſolutis Deo cum gratiarum actione officiis, & obſequiis, ſe exercebant in operibus manualibus, & illis licitum erat negotiari pro ſubleuandis propriis eorum indigentiis, quod fecerunt Apoſtoli, & Monachi S Benedicti, cap.1. cap. *ſecundum. ne Cleric. vel Monachi.* cap. *Clericus* 2. & 4. *diſtinct*.91. Ex quibus infertur, neque per tertium negotiari poſſe: quia etiam in hoc caſu intenditur lucrum, & auaritia. Ita Bordonus, qui citat pro ſe Megalium, & Genuenſem à me adductos *in reſol*.72.*de contract*.

Quæ hic eſt Reſ. antecedens, fige ante a §. Sed tota.

2. Sed communis ſententia eſt in contrarium, teſte Hurtado *de contr. diſp*.2. *diffic*.17. & præter Molinam, Medinam, & Leſſium, & Malderum à Bordono, ex me adductos, tenet negatiuam ſententiam Amicus *in Cur. Theol.tom*.3.*diſp*.21.*sect*.2.*n*.31. Turrianus *in* 2.2. *to* 2. *diſp*.59.

*disp.59.dub.3 n.3.* Fagundez *de contr.l.5.c.1 a.n.1.* Dicastillus *de iust.li.2.tr.9.disp.1.dub.5.n.256.* Vvigers *in 2.2. D.Thoma,tr.9. de contract.in genere,dub.1.n.7.* Vvadengus *tract.de contract.disp.7 dub.13.anum.6.* Valentia *tom.3. disp.5.q.20.punct.5.* Rebellius *part.2.lib.9 q 1.sect.2* Salas *de empt.dub.2.n.8.* Caspensis *in Cur.Theol to.2.tr.19. disp.4.sect.16.n.96.* Eminentissimus Lugo, Trullench, & Escobar *vbi infra.* Tum, quia hoc modo cessat ratio prohibitionis: nam neque est aliqua indecentia respectu status, neque Clerici ipsi in ea negotiatione insumunt tempus: tum maxime, quia negotiari per alios nullibi est prohibitum, imò in Clementina 1.*de vita,& honestate Clericorum*,id in simili casu videtur permissum, vt obseruant Vvigers, & Caspensis *locis citatis*, & ideo non recedo à sententia, quam docui, & impugnat Pater Bordonus.

3. Non desinam tamen hîc adnotare, aliquos Doctores,circa præsentem quæstionem distinguere:& ideò Renatus à Valle *in suo Hipparcho, seu in discept.de Religioso,negotiatore,§.5.n.9* postquam me citato,sententiam negatiuam addnxisset, sic asserit: [Mihi distinctio adhibenda videtur: nam,si ille alius, per quem negotiatio exercetur, non sit administer, nec habeat rationem concausæ principalis, puto, negotiationem illam per alium,esse Clericis, & Religiosis illicitam; quia is, qui ita negotiatur per tertium,est verè, & propriè negotiator;& sic accipio, quæ habet Stracha *part.1.Operis de Merc.n.a6.* monstrans,negotiationem per alium constituere verum negotiatorem. Ad hæc, talis negotiator, etiãsi tertium adhibeat,verè tamen obnoxius est omnibus illis inquietudinibus,& fluctibus curarum, ob quas negotiatio per seipsos vetatur sacris hominibus. Videmus sanè, maximos quosque negotiatores,etiamsi pluribus administris non destituantur,agitati animo,& irrequietos semper esse,ac procul ab illo sancto otio,quod in sacris hominibus Ecclesia,& ipsum eorum vitæ institutum deposcit. Itaque talem negotiationem per alium illicitam esse sacris hominibus,pono extra dubium.Sicque accipio Roderic.*tom.3. qq. Regul q.74. art.8.* At, si agant de negotiatione per alium,qui sit conceausa principalis; & curas omnes, ac solicitudines negotiationis exsorbeat;admitto negotiationem per tertium posse per sacras personas,& Deo dicatas exerceri: sic enim *supra, §.1 ratione* 8.rectè positum est, fas esse Religiosis inire contractum societatis cum campsore,aut mercatore conferente totam operam:Religiosi ex parte sua, non nisi neruos negotiationis, siue pecuniam conferentibus: in quo ne venialiter quidem peccant,quicquid dicant Mol. *tr.1.disp.342.vers.Virium autem,*& Guttier.*tr.de gabellis, q.93.n.30.*Et sanè huiusmodi negotiatio caret admistio, ne defectũs illorũ, ob quos negotiatio malè audire solet;nimirum,obnoxietate, mentiendi, vel etiam peierandi,& rixandi; nec habet adiunctam eam mentis dissipationem, quæ aduertit negotiatorem ab otio ministeriis Ecclesiasticis,& vitæ religiosæ consentaneo. Fateor,iuxta receptum pronuntiatum, quæ per amicum facimus, videri per nos ipsos facta:verùm,qui per alium facit,purus manet; cùm ille alius solus contrahit sordes, si quæ contrahendæ sunt ex opere quod exequendum suscipitur. Et ita cõtingit in hoc negotio.]Hucvsque Renatus.

4. Et ante illum hoc etiam docuerat Franciscus Sylnius *in 2.2.D.Thoma,q.77.art.4.* vbi sic ait: [Dico, *si personaliter*:quia,quòd Clericus negocietur per alium, committendo,v.g. pecuniam suo vel consanguineo, vel amico,qui ex ea negotietur,& lucrum deinde cum Clerico diuidat;probabile est,non prohiberi in iure:,tum, quia illic solùm prohibetur,ne Clericus per se ipsum negotietur,quemadmodum ex citata Clementina prima colligitur: tum,quia rationes inhibitionis non pariter locum habent, quando aliquis solùm negotiatur per alium, nullam ipse præstans operam, sed solùm communicans pecuniã:tum denique,quia sic pecuniã subministrare, non est propriè negotiari;nam & viri nobiles, & matronæ honestæ ita subinde lucrum quærunt; nec propterea censentur negotiari. Addendum tamen, huiusmodi mercimonium, & statum Ecclesiasticum dedecere, & vix absque alio Clerici peccato fieri posse. Quòd si negotietur ita per alium,vt famulos,aut factores habeat; per quos negotiatio transigatur, verè in iura delinquit, quia hoc propriè est esse mercatorem.] Hæc Sylnius.

5. Ego tamen adueito cum Eminentissimo Domino meo Cardinali Lugo *de iust. tom.2. disp. 6. sect.3. n.36.* quòd stando in nostra sententia, quam,me citato, ipse etiam tenet, possunt Regulares, & alij peccare venialiter tantùm,etiamsi non tota cura omninò relinquatur laico,à quo lucrum accipias; sed retines tibi aliquantulum curæ,sollicitando, dirigendo,instruendo,& quasi superintendendo, quæ videtur esse aliqualis negotiatio per temetipsum.Non nego tamẽ,quòd tanta posset esse hæc superintendentia, vt perueniret ad culpam mortalem: quia perinde esset, ac si per famulum negotietis, quod est in rigore negotiari per teipsum, & opponitur directè,& grauiter legi Ecclesiasticæ;& in hoc consentio cum Renato,& Syluio.

## RESOL. CLXXXII.

*An Clerici,vel Religiosi possint in propria domo vel Monasterio vendere per famulos vinum, v.g. collectum ex suis prædiis.*

*Et supponitur Clericos, & Religiosos non esse negotiatores,neque teneri ad gabellam, si veadant vinum recollectum ex suis prædiis.* Ex p.8.t.7.& Misc.Res.26.

§.1. SVppono tanquam certum Clericos & Religiosos non esse negotiatores,neque teneri ad gabellam si vendant vinum recollectum ex suis prædiis,difficultas est,an liceat hoc facere in propria domo,vel Monasterio;& negatiuè respondet Laym.*lib.3.tr.4.c.17.§.7. n.40.*& ante illum Rebell *p.2. de contr.l.18.q.vlt.sect.2.* asserentes non decere neque concessum esse, vt in propria domo,vel Monasterio tabernam constituant Clerici & Regulares ad diuendendum vinum expressum ex propriis vineis.Sed consuetudo est in contrarium,& nominatim aduersus Layman,& Rebellium affirmatiuam sententiam docet nouissimè Renat.à Valle *in suo hipparcho, seu disceptatione de Religioso negotiatore,§.6.n.92.* Sup. contentis in hac Res. in to.9. tr.2.Res.94. §.1.& §.Restat modo, discutere ad medium,& §. Restat modo respondere. & in Res.95.

## RESOL. CLXXXIII.

*An negotiatio prohibita sit etiam Nouitiis attendum in sacris Ordinibus initiatis?*

*Et in §.huius Resolutionis alium casum decisum inuenies sæpius in praxi contingentem pro negotiatione.* Ex p.7.tr.10. & Misc.1.Res.21.

§.1. AFfirmatiuè respondet Pater Dicastillus *de Iust. lib.2.tr.9. disp.1.dub.5.n.242.*vbi sic ait:De Nouitiis verò omnium Religionum,qui nondum substantialia vota Religionis emiserunt,dicendum etiam est prædicta prohibitione comprehendi, quandiu in eo statu perseuerant. Rationes enim prohibitionis respectu illorum peculiarem habent vim, atque in hanc sententiam communites videntur Doctores inclinare. Ita ille, & ante illum P. Turrianus *tomo secundo, disputatione 59. dub.2. numer.6.*

2. Sed hanc sententiam tanquam dubiam non videtur admittere Cardinalis de Lugo *de Iust. tom.2. disputatione 27. sect.3. numero 25.* Et ego absolutè illam reprobo cum Patre Gaspare Hurtado, *de Contractibus disp.2.diffic.17.* quia negotiatio per sactos Canones est interdicta Clericis in sacris constitutis, & Religiosis;

sed Nouitius absolutè non est Religiosus; nec in odiosis venit sub nomine Religiosorum: Ergo cùm talis lex sit pœnalis, non comprehendit Nouitios.

3. Sed hîc obiter non desinam apponere dubium discussum *vbi supra*, à Cardinali de Lugo, *num.53.* quia sæpiùs in praxi potest accidere, quærit ipse quid dicendum de hoc casu an contineat negotiationem prohibitam; si pecunias, quas ex propriis redditibus vel fructibus habes in alio Regno, non possis ad te Romam, vbi eis indiges, afferre sine magno decremento, & iactura, eo quòd moneta Neapolitana, verbi gratia, minus Romæ valeat, quàm Neapoli, & ideò ne afferas pecunias, Romæ minus vtiles, facis ea pecunia emi Neapoli merces aliquas, quas Romæ vendere possis eodem pretio, & fortasse maiori. In quo casu distingendum puto: nam vel Neapoli pecunia illa æquiualet Romæ in valore, ita vt non plus valeat Iulius Romanus, quàm Neapolitanus, vel non æquiualet. In posteriori casu videtur esse negotiatio prohibita, nam verè emis Neapoli merces, vt Romæ carius vendas: ibi enim emisti centum Iuliis Romanis, cum tamen nec Neapoli, nec Romæ Iulius Neapolitanus equiualeat Romano; quare perinde est, ac si Neapoli emisses nonaginta Iuliis Romanis, quibus æquiualebant etiam ibi centum Neapolitani, vt Romæ postcà vendas centum Iuliis Romanis. In priori autem casu, non videtur esse negotiatio illicita: quia non emis, vt cariùs vendas; emis enim Neapoli centum Iuliis Neapolitanis, qui ibi æquiualent centum Romanis, vt eodem pretiu Romæ vendas, & tuam pecuniam sine detrimento traiicias: sicut si ibi commutares Iulios Neapolitanos, pro Romanis, quos sine detrimento valoris posses tecum afferre. Quare nec credo id fore illicitum, licèt scires merces illas cariùs asse Romæ vendendas, quando intentio tua non est illius lucri, sed seruandi te indemnem; quòd autem per accidens maiori pretio vendas, est per accidens, & non minùs emisses sine spe etiam illius lucri. Sicut si debitor tuus, qui tibi debet centum aureos in Hispania, eos tibi Romæ soluat, vbi pecunia plus valet, quàm in Hispania, posses illos recipere, quia lucrum illud non est intentum, sed solùm recipere id, quod tibi debetur. Hucvsque Eminentissimus Cardinalis de Lugo, cui ègo vt satis probabiliter loquenti adhæreo.

## RESOL. CLXXXIV.

*An saltem, qui habet beneficium Ecclesiasticum, sed nondum est ordinatus in Sacris possit negotiari per se ipsum?* Ex p.1.tr.8.Res.73.

Sup. hoc in Res.seq.

§.1. NEgatiuè respondet Salas *de contract. tractat. de empt.dub.2.num.5.* qui citat Rebellium, Vegham, Sà, & Tabienam. Tenet etiam hanc sententiam Molfesius *in sum.tom.2, tract.12.c.4.num.129.* & Bellettus *in disquis.cler.part.1.§.21.num.17.*

2. Non reticebo tamen, aliquos DD. in contrarium inclinare, vt notat Squillante *de obligat.cler.part.2.dub.3. n.39.* & P.Molina *de iust. to.2.tr.2.disp.342.v.2.* vbi ait: [De beneficiariis, qui in sacris non sunt constituti, anceps est Syluest. inclioaréque videntur Doctores alij, illos non peccare lethaliter.]

Sup. hoc in Res. not. præterita.

## RESOL. CLXXXV.

*An Beneficiarius tantum in minoribus Ordinibus initiatus possit sine peccato mortali negotiationem exercere?* Ex p.7.tr.10.& Misc.1.Res.20.

§.1. DE hoc casu nouissimè interrogatus fui, & respondit communiter negatiuam sententiam tenere Doctores, quos ego citaui *in parte prima, tractatu de contractibus, resolutione 73.* quibus adhæret me etiam citato Eminentissimus Cardinalis de Lugo, *de Iustitia tomo secundo, disputatione 26. sectione tertia, numero vigesimo sexto*, ex ratione ait ille, prohibitionis, quæ est, vt qui Deo vacant, & seruiunt, non se implicent negotiis sæcularibus, quia nemo potest duobus dominis seruire; beneficiarius autem addictus est ministerio, & officio Ecclesiastico, & debere ex officio Ecclesiæ inseruire, & canere, vel recitare Diuinum Officium: & quidem si beneficium esset curatum, magis indecens esset, eiusmodi beneficiarium etiam ante Ordines sacros susceptos negotiari, quàm subdiaconum simplicem nullum habentem beneficium. Secundò à posteriori probari potest, quia ex Bullis Pontificum spolia accipiuntur ex bonis non solùm Ecclesiasticis, beneficiarij morientis, sed etiam ea acquisitis per negotiationem prohibitam, & illicitam: hæ autem spolia non minus fiunt, quando beneficiarius carebat Ordine sacro, quàm si illum haberet, ergo supponitur negotiatio in vtroque esse illicita, & prohibita, quia vterque vacare debet Deo, & non negotiationi mundanæ.

Quæ hic est Res. antecedens.

2. Sed quia consulens quærebat à me, an in contrarium adesset opinio probabilis, ego asserui non obstantibus supradictis, beneficiarios non habentes Ordines sacros non comprehendi sub prohibitione negotiandi, docere probabiliter ex Societate Iesu doctum Patrem Gasparem Hurtado, *de Contractibus disp.2. difficult.17.* vbi sic ait: Conueniunt Doctores dictam negotiationem prohiberi Clericis constitutis in sacris, non verò tantùm in minoribus, quod contra nonnullos existimamus verum, quamuis sint beneficiarij. Ita ille: & hanc sententiam probabilem putat ex eadem Societate Filliucius *to.2.tr.35 c.1.num.20.* & nouissimè me citato Trullench, *in Decal.tom.2.lib.7.c.20.dub.19.num.7.*

## RESOL. CLXXXVI.

*Clericus ex portione hæreditatis acquisiuit aliquos boues, quos aliquando post culturam suorum prædiorum, aliis locabat, quæsierunt, an esset Clericus negotiator?*
*Et quid si iumenta emat, vt postea lucri gratia locet?* Ex part.8.tract.7. & Misc. Resol.62.

§.1. AD casum propositum respondeo, consulentem minimè negotiatorem dicendum esse, ex auctoritate Molinæ *de iust.to.1.tr.3.disp.347 n.24.* vbi sic ait. Ecclesiastici locare possunt propria iumenta; emere autem iumenta solùm, vt ea locent, genus est negotiationis, atque adeò ipsis illicitum. Ita ille, sed in nostro casu consulens non emit boues, & equos, vt eos locaret, sed ex portione hæreditatis ipse acquisiuit; ergo non est dicendus negotiator, si illos aliquando locet, vt rectè dixit Molina; & ita in terminis declarauit sacra Congregatio Concilij, teste Aldano *in compend.can.res.l.2.tit.20. n.3.* & Barbos. *in collect.dec.verb Cler.fol.178.* in his verbis: Clerici beneficiarij possunt operas suorũ boum, quos pro laborandis prædiis suis patrimonialib. seu beneficialibus, aut ad eos quoquo modo spectantib. retinent, dum sibi vacant, aliis locare pro certa mercede, absq; periculo spolij, & pœnarũ clericis negotiatorib. impositarum, dũmodò tot iuga boum retineantur, quot sunt pro prędiis necessaria, vel si vltra necessitatẽ boues illi nati sint ex vaccis, quę pro necessitate culturæ prædiorũ, vel alio licito modo retineantur. Ita sacra Congregatio. Sed in nostro casu, consulens tenet illos boues pro cultiuatione suorum prędiorũ, & licèt forsitan (quod nescio) aliqui sint superflui; tamen quia ad ipsum non peruenerunt ex exemptione

cum

cum animo ad eum locandum, sed licitè illos retinet, tanquam portionem hæreditatis. Ergo, vt firmat S. Congregatio, non erit negotiator si illos locet. Et ita ego sentio, saluo, &c.

Sup. contento in hoc §. in Res. seq. ex lata doctrina, §. 1. & 2. eorum in §. 2. paulò post initium vers. Illa ergo conductio.

2. *Nota* quòd post hæc scripta inueni à fortiori sententiam nostram confirmare Eminentissimũ de Lugo *de iustit. tom. 3. disp. 16 sect. 3. num. 34.* vbi sic ait. Addit similiter idem Molina *in fine illius disputationis*, illicitum esse, si Clericus iumenta emat, vt postea lucri gratia ea locet. De quo tamen ego magis dubito quia ipse Molina fatetur, posse Clericum propria prædia, vel iumenta locare: postquam autem illa emit, iam sunt propria illius, sicut si dominata fuissent; quòd verò eo animo emerit, non videtur satis, quia licet prædia emerit animo ea locandi colonis, id non esset illicitum, nec faceret negotiationem: cur ergo emptio iumentorum animo locandi magis erit negotiatio, quàm emptio domuum, prædiorum, vel aliarum rerum animo locandi? Fateor tamen, si frequenter emerentur alia, & alia animalia ad eum vsum, speciem aliquam negotiationis habere: si tamen semel empta fuissent, & postea diutiùs in eo exercitio haberentur, non video maiorem indecentiam, quàm si semel domus empta fuisset ad locandum, vel grex ad vendendos eius fructus. Vsque huc Cardinalis Lugo.

## RESOL. CLXXXVII.

*Aliqua notabilia circa negotiationem Clericis & Religiosis interdicta.*

*Et inter alios casus, qui pro praxi adducuntur, quæritur, an Clericis sit interdictum emere vuas, vt vinum ad vendendum faciant?*

*Et an Clericus, vel Religiosus peccet mortaliter, si vna, vel altera vice negotietur?*

*Et an Episcopus possit tenere cymbam piscatoriam pro suo vsu, familiæ, prædicatorum, hospitum, &c. & pisces, qui postea supersunt vendere.*

*Et an Clericus possit emere pro victu suo, & familia in abundantia, & si quid superest postea vendere, etiam si vendat carius, quam emerat?* Ex par. 11. tract. 3. & Misc. 3. Resol. 10.

§. 1. QVæro primò, an Clericis sit interdictum emere vuas, vt vinum ad vendendum faciant? Negatiuè respondet Carolus Antonellus *de Regimin. Ecclesiast. Episcop. libro 6. capit. 7. numero* 34. vbi sic ait: An verò Clerici possint aliquid lucrari ex honesto artificio? Respondeo affirmatiuè ex *cap. nunquam, de consecr. distinct. 5. cap. Clericus victum, & capit. sequent. 91. distinct.* etiam sine necessitate; differt si quidem negotiatio ab artificio; quia negotiatio tunc dicitur, quando res empta non mutata forma, alteri venditur; artificium verò dicitur, quando prima forma totaliter est mutata, vt ibidem dicit Genuensis *numero secundo*, & alij. Vnde licitum est Clericis emere vuam vt vinum faciant; vel oliuas vt oleum vendant. Ita ille.

Sup. hoc infra in § seq. huius Res. inter medium & finem, vers. Et tandem. & in Res. seq. §. Item illa mutatio. & in to. 9. tr. 2 Res. 214. §. 1. Et tandem. & in Res. 256. ex doctrina §. Et ad magis. & in Res. 164. per totum signanter in §. 2.

2. Sed contrariam sententiam tenet Dicastillus *de iustit. libro secundo, tractatu nono, disputatione prima, dubio quinto, numero* 238. & Castrus Palaus *tomo tertio, tractat. 16. disputatione 4. punct. 13. §. 3. numero quarto*, vbi sic asserit; Affinis negotiationi prohibitæ est conditio, quæ Clericis in Sacris, & Religiosis interdicitur expressè *capit. 1. & 3. 21. quæstione 3. & capite 1. ne Clerici, vel Monachi.* Sed non quælibet conductio hac prohibitione continetur; nam si conducas agros, vt per te, tuosque colonos colas in tui sustentationem, non peccas; Item si proprios agros aliis loces, vt tenent Doctores omnes. Illa ergo conductio est prohibita, quæ supponit emptionem eo fine conductionis factam, vt si emeres prædia, vel animalia ad conducendum; vel est conductio spectans venditionem subsequendam, vt si conduceres agros colendos non in tui sustentationem, sed ad vendendos fructus, & inde lucrum comparandum. Quocirca infert Molina *dicta disputatione 342. vers. secundum est*, cum Lassarte *de decimus capite 19. numero* 56. esse Ecclesiasticis, & Religiosis interdictum vuas emere, vt vinum per conductos ministros vendant. Et hæc sententia mihi placet. Sed quid dicendum si emas lanam, vt ex ea pannum conficias, præsertim per interpositas personas? Marcellus Vulpe *in praxi iudiciali capite 33. numero quarto*; Antonelius *vbi supra*, & alij asserunt hoc Clericis non esse interdictum; sed ego adhæreo affirmatiuæ sententiæ cum Castro Palao *vbi supra*, & Guitierrez *quæstion. practic. libro 7. quæstione 93. numero 42. & 53.* Verùm non desinam hic adnotare quod Fagundez *de contractibus libro 5. capite 11. numero 29.* putat probabilius non esse Clericis interdictum sub peccato mortali emere vuas, vt vinum per operarios efficiant; vel lanam, vt vestes faciant; tamen firmiter tenet supradictos teneri ad gabellam, quia ait ipse, licet hoc presse, & in rigore loquendo, non sit Clericis prohibitum, neque possit dici negotiatio, nihilominus sunt quædam res, quæ Ecclesiasticos non decent, ac proinde tanquam res indecentes ex voluntate interpretatiua Principum, Sacrorumque Canonum censendi sunt clerici illas exercentes ad gabellam illatum in conscientia teneri, & ideò *numero* 34. posteà sic asserit; secus esset si Monasterium solam venam emeret, non vt per Monachos suos, sed per operarios laicos ad id pretio conductos, ferrum ad vendendum conficeret, esset enim quædam negotiatio indecens, & ideò ex voluntate interpretatiua Sacrorum Canonum Principúmque sæcularium ex tali modo indecentis negotiationis, tenerentur ad gabellam, sicut dicimus *numero* 29. de iis Ecclesiasticis, & Religiosis, qui vuas, & lanam emunt, vt vinum, & pannum conficiant per suos operarios ad vendendum. Ita ille. Immò plus addunt aliqui ex lana propriorum animalium conficere pannos per conductos Ministros ad vendendum, genus est prohibitæ negotiationis, gabellaque inde debetur, vti ex probabiliori sententia defendit. Ita Guttierrez *vbi supra, numero* 38. Palaus *loco citato*, & Molina *disputatione* 342. Nota etiam non esse negotiationem prohibitam si ex propria vena ferrum etiam per ministros laicos faciant, vt vendant. Si tamen venam ad hunc finem emant, vt non per se ipsos, sed ministerio laicorum ferrum faciant, & vendant, aliqui dicunt esse illicitum, quos affert Molina *d. disput. 342. §. Syluester.* ipse tamen merito cum aliis contrarium tenet, quando non sola vena, sed prædium etiam, cui adhæret vena, emitur, & in hoc rectè Eminentissimus Dominus meus Cardinalis Lugo *de Iust. tom. 2. disp. 26. sect. 3. n. 3.* non agnoscit discrimen inter rem emptam, aut ex testamento habitam, cum vtraque si illius Monasterij, v.g. quod potest fructus terræ suæ etiam per laicos operarios extrahere, & vendere. Et tandem possunt Ecclesiastici etiam Religiosi animalia emere, quæ in propriis agris, & prædiis nutriant, vt cum creuerint, vel partus excusserint, illa, illorumque fructus vendant; item possunt mulam, aut iumentum emere, vt cum creuerit, & inseruierit, carius vendant; præterea possunt licitè locare aliis propria prædia, agros, & iumenta, vt ea locent; sed vt aliis ea ab illis pretio conducant, genus est negotiationis, illis illicitum, de quo ad gabellas in conscientia tenentur. Conducere etiam possunt prædia ad suam, suorumque sustentationem, non lucri causa; Si tamen lucri causa, non causa propriæ sustentationis, vt dixi, agros alienos, aut salinas conducant, vt fructus, vel salem exinde confectum vendant, esset id negotiatio, proindeque gabellam ex ea deberent; si verò

Sup. his magis claré quã, vis breuiter in §. vlt. Res. præterita & pro conductione agri colendi in to. 9. tr. 2 Res. 264 & infra in hoc ipsomet §. propè finem. vers. conducere etiam,

Sup. hoc in Res. seq. §. Item illa mutatio, signanter prope finem dicti §.

Sup. hoc sup. in §. 1. huius Res. à lin. 5. & signanter in Res. & §§. eius annot.

Sup. hoc sup. paulò post initiũ huius §. vers. Vt si conduceres agros & in alia Res. eius aot. pro ista quæst.

verò ex propriis salinis salem efficiant, vt venalem faciant, negotiatio non esset, nec ad gabellam tenerentur. Eodem modo si greges alienos conducant, vt fructus, id est partus, lac, caseum, lanam, vendant, negotiatio est, si fiat lucri causa, non ad sustentationem vitæ, secus si ex propriis gregibus hæc eadem venderent; quoniam esset venditio rerum suarum. Hinc licet dicendum sit, Clericos posse etiam pecunias aureas, quas habent permutare pro argenteis cum lucro, quia nec hoc est propria negotiatio; tamen hoc non videtur admittendum, quando pecunias illas aureas ab aliis acceperunt ad emendum pro illis aliquid, & ibi eas reseruant, vt posteà maiori valore permutent, rem commissam pecunia argentea exequendo. Ita Cardinalis Lugo *de Iust.tom.2.disp.26.sect.2.num.30.*& Lezana *ver.negotiatio quoad Regulares num.5.*

Sup.hoc supra in Ref. 180 §. Limita. Sed lege eam per tot. 3. Quæro secundò, an Clericus, vel Religiosus peccet mortaliter, si vna, vel altera vice negotietur? Affirmatiuè respondet Castrus Palaus *tom.3. tract.16. disput.4. punct.15. §.3. num.6.* vbi citat Molinam, Salonium, Morlam, Rebellium, & Guttiertez. Ratio est, quia in *capit.1. ne Clerici vel Monachi capit. final. de vita, & honest. Clericor. cap. negotiationem, cap. fornicar. 88. distinct.* Clericis, & Religiosis prohibita est negotiatio, sed ad veram negotiationem non requiritur repetita emptio & venditio, sed in vna tantum emptione & venditione consistere potest, vt manifestè probat Textus *in cap. eiiciens 88. distinct.* ibi, *qui verò rem comparat.* Ergo ex vnico tantum actu negotiationis peccatum mortale esse potest. Adde ex vnico actu gabellam debitam esse, iuxta *leg. regiam 7. titul. 18. libro 9. recopulat.* ibi: [ No aya lugar en lo que los Clerigos vendieron por via de mercaduria, trato y negociacion, ] vbi solam venditionem spectat, tametsi mercatorem non constituat, vt pluribus allegatis firmat Guttierrez *practic quæst. libro septimo, quæstion.93. à numero 42.*

Alibi pro Clericis,& Religiosis in Ref.not.præteritæ,& in eodem §. 4. Sed ego alibi docui cum pluribus Doctoribus, Clericos, vel Religiosos non peccare mortaliter, si semel, vel bis negotiatione exerceant, & nunc etiam idem probabiliter assero, & hanc sententiam tenet Antonell. *de regimine Ecclesiast. Episcop. libr.6. cap.7. numero 16.* Marcellus Vulpe *in praxi iudiciali cap.33. numero 9.* & me citato Lezana *tom.4. ver.negotiatio quoad Regulares numero 4.* idem etiam docet, me citato, Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de Iust.tom.2. disp.26. sect.3. numero 24.* vbi sic ait: Non desunt qui negent negotiationem esse in Clerico peccatum mortale ante monitionem, & secluso scandalo, ita Caietanus *in summa verbo Clericus*, Michaël de Palao *de contractibus, lib.2. cap. 10* & videtur consentire Rodriquez *in summa tom.2. cap.1. num 2.* dummodò negotiatio non sit turpis; alij tamen communiter & melius fatentur, hoc esse præceptum graue, vt pœnæ censurarum indicant, dicunt verò vnam, vel alteram emptionem ad lucrandum factam, secluso scandalo, & nisi negotiatio esset in maxima summa, non esse materiam grauem, quia iura citata loqui videntur ferè semper de clerico exercente negotiationem, siuè insistentem, negotiatione victum quærente, &c. quæ omnia non verificantur de vno, vel altero actu. Ita ille, qui citat Salas, Salsedum, Cenedum, Malderum, & Lessium, quibus adde Ioannem Vvigets *de iust. tract.5. dub.2. numero 6.* Dicastillum *lib.2. tractat.9. disput.1. dub.4. & 5 num.234.* Pellizzarium *tom.2. tract.6. cap.10. num 6.* Dicendum est itaque non peccare Clericum mortaliter vnum, aut alterum actum negotiationis exercendo, neque enim quis dicitur exercere negotiationem, aut esse negotiator, quamuis ex occasione aliquando & rarius faciat aliquem actum negotiationis, vt benè aduertit Morla *loco cit.* & videtur quoque hic esse sensus, & mens Caietani, quando dicit non peccare mortaliter si absit contumacia, contemptus, temeritas, quæ non omninò absunt, quando quis assiduè negotiationi incumbit: Secus quando tantum vnus, aut alter exercetur actus: Nota tamen quod licet hæc opinio sit satis probabilis, hodie magis communis, contra quam, Palaus, & Molina asserit, tamen illam credo non esse in foro externo à collectoribus speliutum amplectendam ex his, quæ docet Riccius *in Praxi tomo tertio, resolutione vigesima, numero tertio*, ex quadam Bulla Pij Quinti.

Sup.hac monitione ibid. in fine §.1.

5. Quæro tertiò, an possit, verbi gratia, Episcopus tenere cymbam piscatoriam pro eius vsu, & suæ familiæ, prædicatorum, hospitum, &c. & pisces, qui posteà supersunt vendere? Negatiuè prima facie videtur respondendum: Nam licet piscatio sit Clericis interdicta, *leg. legatis seruis ff. de legat.4.* tamen hoc limitatur, si pisces venderent, ita ibi Albericus, & Sebastianus Medices *tractat. de venat. & piscat. quæst.60.* Verùm ego ad casum propositum affirmatiuè respondeo, nam Episcopus in tali casu primariò dictam cymbam piscatoriam tenet ad suam, Prædicatorum, hospitum, & suæ familiæ sustentationem: Si verò postea pisces vendat superessentes, hoc est per accidens, nec principaliter ab ipso intentum, vel in fraudem; ergo hoc ei licitum erit. Probatur à simili. quia vt obseruat Marcellus Vulpe *in praxi iudiciali cap.17.n.17.& c.33. num.11.*Molina *de Iust.tract.1.disp.342.num.41.*Castrus Palaus *tom.3.tract.16.disp 4.pr.15.§.3.num.6.*Pellizarius *tom.2.tract.6.c.10.pr.8 n.11.*Hermannus Busembaum *in medulla Theologia moralis lib.5.tr.5.c.3. dub.7. num.15.* Genuensis *in praxi cap.77.num.12.* & Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *vbi supra num. 18.* possunt Clerici emere pro victu suo, & familiæ in abundantia,& si quid superest posteà vendere, etiamsi vendat carius quam emerat. Nec hoc diceretur negotiatio, neque teneretur soluere gabellam; quod docet & concedit Gabriel Pereyra *de manu regia tom.5.c.10.n.3.* vbi sic ait. Illud tamen semper prænotandum duco, quod si contingat, vt Clericus aliquid emat, prout vinum in proprios vsus & postea illud vendat, quod superexcreuerit, vel illo iam non indigeat, quòd non ex eo amittit suum priuilegium, vt ab omni tributo sit immunis, ita ille. Itaque cùm in casu nostro certum sit non esse interdictum Episcopo tenere cymbam piscatoriam ad sumendos pisces pro sua, prædicatorum, hospitum, & totius familiæ sustentatione; sequitur ex dictis, pisces remanentes,& qui supersunt posse illos vendere absque nota negotiationis, & onere alicuius gabellæ: Et ratio est, quia illa piscatio non efficitur ab Episcopo (vt in casu fortiori notauit Eminentissimus Lugo *de Iustit. tomo secundo, disputat.26. sectione tertia, numero 19.*) in fraudem, & directè ad vendendum, sed primariò, & sincero animo ad proprium vsum ac prædicatorum, hospitum, & familiæ sustentationem, ergo licitum ei erit pisces superessentes absque solutione gabellæ & alicuius statuti obligatione per alios vendere, & ita ego interrogatus de hoc casu ab Episcopo Pisauriensi respondi, quod etiam firmauit doctus Pater Magister Lezana.

Quoad hoc in Ref. seq. lege doctrinam §.vlt.

## RESOL. CLXXXVIII.

*An Clericus, vel Religiosus, qui suis sumptibus, vel Monasterij, imprimit libros à se compositos, eaque exemplaria postea in diuersis Regionibus vendit, dicatur negotiator?*

*Et docetur, quod illa tantum est negotiatio propriè dicta, qua res emitur, vt eadem immutata in eadem specie carius vendatur.*

*Et alij multi casus pro Regularibus adducuntur, in quibus illis est licita negotiatio, vt si vendant panem coctum*

*cottum ex fructibus, eorum, lateres, calcem,&c.* Ex p.11. tract.6.& Misc.9.Resol.41.

§.1. AFfirmatiuè respondet Gherardus Bosellus *in decisionibus Mutinensibus lib.1.quæst.*28.nam talis videtur negotiatio propria,& prohibita; etenim negotiatio est vendere carius, seu quæstus gratia rem emptam nihil immutatam ab vendente, sed hic Religiosus vendit, quo emit, si quidem carta ab illo non fuit immutata, neque scriptura, ex quibus duobus codices impressi constant, quorum vtrumque emitur.

2. Item, quia si Religiosus curet impressos libros iterum imprimi vt vendat, est negotiator similiter si curet imagines imprimi, easque vendere velit. Similiter si lanam emat, ex qua pannos venales conficit suo sumptu.

Sup. hoc in Ref. præterita §.1.à lin. 3.& in cæteris aliis eius primæ annot.

3. Item, illa mutatio excusat Clericum à negotiatione, quæ sit opera, & industria eius, ex Anchar. *d. c. quanquam*, Nauar. *cap.27.n.*128. Feder. *cons.*207. Licet enim propterea Clerico artificium exercere, gloss.*q.*14. vt more Apostolico suis manibus viuant, *c. Namque,de consecrat.dist.6.c.3.dist.*91. Vbi ex Concil.Carthag. Clericus victum, & vestitum sibi ex artificio,vel agricultura absque officij sui dumtaxat detrimento paret, *& c.*4. Clericus quantumlibet verbo Dei eruditus artificioso victum parat, v. g. faciendo, aut scribendo libros *gloss. c.3. dist.*91. Turrecr.*dist.*4. *c.Canonicum q.*14.*& c.negotiatorem dist.*78.*num.*2.Ergo negotiatio erit ista,de qua loquimur, & hæc omnia affert Bosellus, *vbi suprà*, & pro confirmanda sua sententia facit nimis Molina, *de contractib.disp.*342.*n.*6.vbi docet non posse Ecclesiasticos ex lana etiam suarum ouium per conductos operarios pannum conficere,vt vendant; additque,ex panno sic confecto non deberi gabellam, quam soluunt laïci in suis venditionibus, confirmantur superius dicta per ea, quæ firmat Larrea *in allegationib.fiscalibus, tom.2.allegat.*42.*num.*42.

Sup. hoc in Ref. præterita §.2.ad medium,vers. Imò plus adduct.

4. Sed contrariam sententiam tenet Pellizarius *in man. Regul. tom.*1. *pract.*6. *cap.*10. *num.*19. vbi sic ait: An præsens prohibitio efficiat quo minus Regulares licitè possint imprimere libros in propriis Monasteriis (seruatis tamen seruandis) eosque postea vendere non solùm aliis Monasteriis Ordinis, sed etiam cuicumque alij extraneo debitum pretium soluenti.

5. Respondeo non efficere, & probatur, tum quia in isto casu non venditur vlla res empta: cum tamen negotiatio propriè dicta sit ea, qua aliquid emitur, vt carius; immutatum vendatur, vnde non video cur Regulares in isto casu dici debeant negotiatores: quamuis aliàs non videatur expedire, quod Religiosi his tricis se immisceant ob plura, vt varia incommoda, quæ inde possunt procedere. Ita Pellizarius, & post illum Pasqualigus *in qq.concent.*1. *q.*73. *num.*2. ibi docet quod hos libros imprimere, & vendere non sit negotiatio propriè dicta, quæ sit prohibita Clericis, & Religiosis, sicut nec etiam negotiatio colere conductis operariis proprios agros, & fructus perceptos vendere. Quia illa tantùm est negotiatio propriè dicta qua res emitur,vt eadem immutata in eadem specie carius vendatur: ita vt lucrum intendatur ex emptione priùs facta, & docent Lessius *lib.*2.*de iust.& iur.cap.*21.*num.*8. Alterius *tom.*1.*de censur.disp.*19.*lib.*5.*c.*6.*dub.*7. Molina *tom.*1.*de iust. & iure tract.*2.*disp.*342. Duardus *in Bullam Cœnæ lib.*2.*can.*18.*quæst* 8.*num.*14 *& seq.* Beller. *in Disquisit.Cler.par.*1.*de discipl.Cler.*§.21. *num.*7. *& seq.* Malder. 1. 2.*de iust. & iur. tract.*5.*c.*2. *dub.*4. Syluius 2.2. *qu.*77.*art.*4.*concl.*4.*ad* 6. Rebellius *de oblig.iust.part.*2. *lib.* 9.*q.vlt.sect.*1.*&* 2. Tannerus *tom.*1.*disp.*4.*q.*7.*dub.*2. *num.*69. Turrian.2.2.*tom.*2.*disp* 59.*dub.*2. *num.*1.*& seq.* Riccius *tom.*1.*Praxis resol.*317. Maria *de iurisdict par.*4. *casu* 3.*num.*9.*&* 10. Faustus *in speculo confessar.disp.*53. *quæst.*17. Palaus *part.*2.*oper.moral. tract.*11. *disput.unic. part.*9. *num.*16. Barbosa *tom.*2. *Collectan. in ius canon. lib.*5. *titul.* 50. *cap.*6. *numer.*3. Bonacina *disputat.*1. *in Bullam Cœnæ, quæst.*19. *punct.*3. §.3. *num.*3. Sousa *in Bullam Cœnæ cap.*19. *disput.*92. *conclus.*1. *num.* 4. Sperell. *decision.*94 *num.*8. *& sequent.* & ex iis qui libenter immunitatem Ecclesiasticam oppugnauerunt Ceuallos *de cognit. per viam violent. parte secunda, quæst.*64. *numero* 21. Pereira *parte secunda, de manu Regia cap.*24. *numero* 34.

Sup. hoc sup. in Ref.179. & in tom 9. tr.2. Ref. 256.lege §. Et ad magis & aliàs §§. citius not. pro hac quæst.

6. Ex his resoluenda est difficultas. Non posse nimirum dictos libros grauari gabellis, sed posse tam Religiosos, quàm cæteros Ecclesiasticos eos liberè vendere, & asportare vendendos, quocumque voluerint, absque eo quod alicubi soluant gabellas quamdiu manent sub ipsorum dominio. Quia tales libri tanquam Ecclesiasticorum siue sint bona Ecclesiastica, quando sunt Religiosorum, siue reducantur ad bona patrimonialia, exempta sunt à iurisdictione laïca, & proinde non possunt grauari gabellis vt decernitur *in cap.quamcunque de censibus in* 6. *& capit.*1. *de immunitat. Ecclesiast. & in Bulla Cœnæ canonic.*18. & ideo imponentes gabellam, & exigentes incurrunt excommunicationem, ex quibus infert non posse dictos libros grauari gabellis.

7. Quid ego sentiam in hac difficultate dicam, consulendam itaque puto primam sententiam, in rigore tamen non possum secundam damnare; nam vt obseruat Pater Vuadingus *tract. de contract.disp.*7. *dub.* 13. *numer.*6. Patres inclytæ Societatis IESVS Can. 84. Congregationis septimæ declararunt habere speciem negotiationis Typographiæ sumptus pro edendis libris Societatis subministrare, & exemplaria, lucra, damnáque Societatis diuidenda accipere; in hoc autem genere negotiationis, cùm non sit iure communi prohibitum, potest Generalis, sed non nisi ob grauissimas causas dispensare. Ita ibi,ex qua declaratione firmatur nostra opinio, nempè primam sententiam esse consulendam, cùm talis actio habeat speciem negotiationis, & quod non sit absolutè damnanda secunda sententia,cùm talis actio non sit propriè negotiatio, & in sacris canonibus prohibita, nam alioquin non posset in illa Generalis Societatis dispensare, & sic secundæ sententiæ sine vllo scrupulo adhærere, quando Religiosus non inueniret Typographum,qui vellet suum librum imprimere, aut non ita appositè imprimeret, tunc quidem posset suis sumptibus illum imprimere, & vendere quot ad expensas resarciendas sufficerent; nam in tali casu seruaret se indemnem ,& hoc non efficeret quæstus, aut lucri gratia, sed tantum ad sumptus factos resarciendos.

8. Assentiar tamen libenter Patri Pasqualigo, quod si libri Religiosorum, & aliorum Ecclesiasticorum imprimantur ab impressoribus propriis sumptibus possint Ecclesiastici ea exemplaria, quæ in recognitionem operis accipiunt ab ipsis impressoribus, liberè vendere, & asportare quocumque voluerint nulla soluta gabella; quæ non poterit exigi ab iis, qui exactioni assistunt, & si exigant, incurrent excommunicationem. Nam hæc exemplaria, postquam consignata sunt auctoribus, enumerantur inter bona ipsorum.

9. Nota hîc obiter, Pellizarium *vbi supra,n.*17.*&* 18. docere, Regulares facta fornace ad vsum propriæ fabricæ, posse etiam externis vendere lateres, calcem, &c. quia accessorium sequitur principale, principale autem in præsenti casu est vsus proprius Monasterij: vnde fit, vt sicut Regulares non sunt nec dici possunt negotiatores, si fornacem faciant ad vsum propriè fabricæ, sic nec sint nec dici possint ex eo, quod modo dicto externis vendant lateres, calcem, &c. ex sua fornace. Item, Regulares dummodo id non faciant extra proprium Monasterium ex frumento in

propriis agris collecto conficere panem, eúmque vendere in publica officina. Tum quia Episcopi, quibus non minus interdicitur negotiatio, quàm Religiosis, suum interdum distrahunt frumentum hoc modo; nimirum publicè vendendo panem ex eo confectum, ergo & idem licitum erit Religiosis, cùm sit eadem ratio de his, ac de illis: tum quia panis factus ex frumento collecto in propriis agris, est fructus seu quasi fructus propriorum prædiorum, adeóque sicut Religiosi vendentes frumentum perceptum in suis agris non sunt negotiatores, ita nec erunt si vendant panem ex dicto frumento effectum, tum quia aliquando id faciunt Religiosi scientibus, & non dissentientibus Prælatis, cùm facilè possint dissentire: ergo signum est id esse licitum, & consequenter non debet ipsis derogari; præsertim si ij alias non possint sua diuendere frumenta, sicque prospicere necessitatibus Monasterij, quod non rarò euenit.

Quoad hoc in Res. præterita ex doctrina §. vlt. lege post med vers. Illud tamen. & suprà, vide doctrinã Res. 179. à princ.

10. Item Regulares posse emere ad vsum Monasterij, & postea accrescente pretio eorum vendere, sperantes fore vt eadem paulò post emant vilius. Et hæc dicta esse volo secundùm mentem Patris Pellizarij. Et quidem Barbosa *de iure Ecclesiastico l.1.c.40.n.* 28. ex Abbate, Carolo de Graffis, & aliis approbat Clericos posse vendere panem coctum, & ad minutum ex frumento collecto in propriis prædiis, id tamen quod attinet ad Religiosos admitti non debet: ita vt id faciant in propriis Monasteriis, secùs si per alios, & in domibus sæcularium, quod etiam obseruat Lezana *in summ.tom.4. verbo Negotiatio, num.7.*

## RESOL. CLXXXIX.

*An Clerici possint esse fideiussores?*
*Idem est de Episcopis.*
*Et quid, si Clericus pro alio, vel aliis Clericis fideiussisset?*
*Et notatur, quod Monachi absque licentia Prælati, & maioris partis Capituli, fideiubere non possunt, quod si fecerint, & mutuo acceperint non obligatur Monasterium, nisi quatenus in eius vtilitatem conuersum est.*
*Et an hæc doctrina locum habeat in Prælato?* Ex p.11.tr.4. & Misc.4.Res.31.

§.1. ALiqui asserunt, vt Clerici quidem non possint ab initio fideiubere, si tamen fideiusserint, & contra eos nihil fuerit exceptum, fideiussio subsistat, & obligationis vinculum formatur, Antonius Gomez *de contr.c.13.n.18.* Franc. *de fideiuss.c.2.n.234.* Gedd *de contr. & commiss.stipul.c.7.n.306.*

1. Fundamentum huius opinionis consistit *in c. peruenit de fideiussorib.* vbi talis Clerici fideiussio valere, & rata esse iubetur.

Idem planè confirmari videtur, *text. c. const.3. extr. eod.tit.*

3. Addunt hisce textibus istam rationem, quòd multa quæ ab initio fieri prohibentur, si facta fuerint valeant, ac rata habeantur.

4. Denique huc confert quòd dicitur *in l. 3. versic. planè ff.de fideiussorib.* vbi Vlpianus planè inquit, si non idoneum fideiussorem dederit, magis esse, vt satisfactum sit, quia qui admisit eum fideiubentem, idoneum esse comprobauit. Sic igitur licet Clericus ab initio dari fideiussor nequeat, & sit idoneus fideiussor; si tamen creditor eum admiserit sciens; vt idoneum comprobasse dicendum est.

5. Verùm hanc sententiam non approbat Hulricus Hunnius *in Commentariis ad Treutlerum vol vlt.disp.28. thes.4.q.12.* nam primò certa, & indubitata est iuris regula, quòd omnis actus contra iuris expressam prohibitionem gestus, nullius sit momenti, & pro infecto habeatur *l.7.§16.ff.de pactis, l.112.§ fin ff.de legat. l.1. non dub.5.C.de legib.*

6. Iam verò non potest negari, quin fideiussio Clericorum sit contra expressam prohibitionem iuris *Nou. 123.c.6. & Nouell. Leonis* 86. nullas igitur vires habebit: sed ipso iure nulla existet.

7. Accedit quòd Iustinianus Imperator in *d.c.6.* sancit iudicem pœnam incurrere debere, qui Clericum fideiussorem approbare ausus fuerit. Quod sanè argumento est, Iustinianum omnimodo improbare Clericorum fideiussionem, ita vt non solùm eam ab initio fieri prohibeat, sed factam etiam improbet.

8. Non obstant, quæ pro contraria opinione suprà adducta fuerunt.

Nam ad *d.c.peruenit.extr.de fideiussorib.* respondetur, ibi Clericum pro aliis duobus Clericis fideiussisse apud mercatores Bononienses, quo casu fideiussio admitti videtur, non aliter atque admittitur, quando inter se mutuo fideiubent: atque ita continet istud caput exceptionem à regula: tametsi enim Clerici prohibeantur fideiubere; tamen hoc fallit, quando Clerici lite pulsati pro se inuicem fideiubent, est quippe hæc vicaria fideiussio, & manus manum fricat *l.cum Clericis §.1.l.omnes §.præterea cum §.seq.C.de Episc. & Cler.*

9. Ad *c.constitutus* 3. respondetur ex textu illo relucere, nec colligi posse quod loquatur de Clerico fideiubente, proinde iuxta Nouellas Iustiniani, & Leonis non esse intelligendum de Clerico, sed de laico exaudiendum.

10. Ad regulam istam, quod multa facta sustineantur, quæ ab initio fieri prohibentur, respondeo eam non pertinere ad ea, quæ legibus simpliciter & absolutè fieri prohibentur propter expressum *text.d.l.5 C.de leg.* vbi dicitur, ea quæ fiert legibus prohibentur pro infectis haberi, licet legislator fieri prohibuerit tantum, nec addiderit specialiter inutilia esse debere: igitur ad ea solùm istam regulam referri debere, quæ fauorem dumtaxat alicuius priuatum, non verò, quæ vtilitatem publicam concernunt.

11. Ad vltimum respondetur, textum illum *d.l.3.* intelligendum de illo idoneo fideiussore, qui ob commodum ipsius creditoris à fideiussione arcetur, ne scilicet per fideiussionem eius damnum aliquod incurrat creditor eò quod ipsi non satis cautum, nec prospectum est. At in proposito casu nobis sermo est de illo, qui non causa ipsius creditoris, sed Reipublicæ gratia pro idoneo fideiussore habetur.

12. His tamen minimè suffragantibus, ego censeo posse Episcopos, & Clericos fideiubere, & ita hanc sententiam tenet ex Theologis Molina *de iust.et.disput.540.* Lessius *lib.... c.28.n.19.* & post illos Lugo *de iust.tom.2. disp.31.sect.1.§ 2.n.10.* Dicastillus *de iust. lib.2.tract.16. disp.1.dub.2.n.29.* Dico igitur, quod Clericus licet fideiubere non possit in præiudicium Ecclesiæ, potest tamen in damnum proprium, & ita consuetudine obseruatur, quamquam etiam tunc ex fideiussione non tenetur, nisi quatenus commode soluere potest, ita vt non egeat, iuxta *c.Odoardus, de solut.*

13. Concedo tamen, quod Clerici extra necessitatem non possunt pro laicis frequenter fideiubere, prohibentur enim sub pœna dispositionis *c. te quidem 11.q.1.* fideiussio tamen tenet *c. vlt. de fideiussor.* Si tamen rarò fideiubeant, poterunt iuxta dicta ob receptam consuetudinem absque damno Ecclesiæ.

Vide etiam Petrum Nauarrum *de rest.lib.4.c.3.n.173. cum seqq.*

14. Nota hic etiam, quod Monachi absque licentia Prælati, & maioris partis Capituli fideiubere non possunt; quod si fecerint, aut mutuum acceperint, non obligabitur Monasterium, nisi quatenus in eius vtilitatem conuersum est, ita rescripsit Innocentius III. *in cap.quod quibusdam de fideiussorib.* Legatur Syluester *verbo Fideiussor, q.3. & 5.* Angelus *n.7.* Sanchez *lib.6. Mor. c.14.n. 38.* Molina *disp.540. cit.vers.Religiosus.* Hæc doctrina

locum

locum etiam habet in Prælato, qui tamen in re modica absque sui Capituli consensu expresso potest fideiubere, cùm de huiusmodi rebus disponendi tacitum habere videatur consensum Capituli.

## RESOL. CXC.

*An Beneficiarius possit licitè absque assensu Apostolico locare fructus, & redditus beneficij vltra triennium?*

*Et notatur redditus Cancellariæ Episcopalis locari non posse, sed debere per proprios Ministros exerceri.*

*Et an bona donata, seu relicta Ecclesiæ, seu Monasterio, aut loco pio bonorum immobilium capaci, ea conditione, vt possint alienari absque solemnitate, & assensu Apostolico, an inquam, talis conditio sit adimplenda?*

*Et an pecunia data pro dote Monialis possit insumi in emendo agro, vel vinea, vt de fructibus ipsius Monialis sustineatur?* Ex p.10.tr.16.& Misc.6.Res.51.

Sup. hoc infra ex mul- tis Doctori- bus :n 11.7. Res.108 § 2.

§. 1. NEgatiuè respondet Pyrrus Cortad. *de dispens. lib.9 c.1.n.3.* & Doctores, quos citat, & sequitur Angelus Bossius *in Mor.var tom.5.tit.18.§.5.n.354.* Et ratio est, quia omnium rerum, & bonorum locatio prohibetur in dicta Extrauaganti, ibi, omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum: fructus autem, & redditus beneficij, seu Ecclesiæ sunt res, & bona Ecclesiastica, cùm ab Ecclesia proueniant, sintque eius Ministris assignata propter diuinum ministerium. Secundò probatur ex illa exceptione, ac de fructibus quæ seruando seruari non possunt pro instantis temporis exigentia; ex hac enim exceptione videtur manifestè probari, quòd si fructus, & bona vltra triennium seruati possunt post triennium, locari non possint. Et ita exceptio firmat regulam in contrarium. *l. nam quod liquidè ff. de pen. leg.* Quare cùm fructus beneficiorum percipiendi, & nascituri post triennium seruando seruari possint, & tunc etiam nulla detur exigentia, vt alienentur, cùm adhuc nati non sint, videtur rectè concludi ex prædicta Extrauaganti fructus beneficiorum vltra triennium, nec alienari, nec locari posse. Tertiò accedit ratio, qua motus fuit Summus Pontifex ad prohibendam locationem rerum, & bonorum Ecclesiasticorum vltra triennium, quæ fuit, vt occurreret facilitati Clericorum, qui præsentem pecuniam pro pluribus annis recipientes, fraudarentur futuris alimentis, ad quæ sunt deputati redditus Ecclesiarum, & beneficiorum, & Ecclesiæ seruitia, ex quo conductores totum acquirunt, & ipsi nihil percipiunt, negligerentur, iuxta *c. si quis obiecerit 1. quæst. 2.*

2. Sed licèt hæc opinio sit satis probabilis, contrariam, quam ego sequor non minus probabilem esse puto, & illam mentor Doctores, quos citat, & sequitur Castrus Palaus *tom. 2. tract. 11. disp. vnic. punct. 14. n. 12.* quibus ego addo Sopranum ad Filliucium *tr.44. c.4.q.1.* & Scortiam *in Bull. Pont. Theor. 115.* Probatur nostra opi-

Sup. hoc proœmio sup. in Res. 60 §. Negandum etiad lin 8. & in tom. 2 tr.1. Res. 81. § Quarto gratia. & in Res. 585. Confirmatur secundò. & in tom.4. tr. 1. Res. 37. §. propè fin. à verb. nam ex proœmio. & in tom.9. tr. 7. Resol. 97. §. Probatur eo quod.

nio, quia Extrauag. *Ambitiosæ*, ex proœmio illius desumenda est: cùm generale sit legi ex Rubrica, sub qua collocatur, accipere interpretationem, Gloss. Ord. *in l. t. ver. prætorio, C. ne liceat tertio prouocare,* vbi Bald. & scribentes, & pluribus exornat Alexander *l. 1. ff. si cert. pet. n. 3.* At in proœmio manifestum est de solis bonis Ecclesiæ Extrauag. loqui; inquit enim immobilia, & mobilia pretiosa Deo dicata, ex quibus Ecclesiæ reguntur, & Ministri alimoniam vendicant. Ecce qualiter de bonis Ecclesiarum loquatur, non de redditibus proprij beneficij, & dignitatis. Neque obstat subiungi generalem prohibitionem omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum: quia per antonomasiam solùm bona Ecclesiæ, bona Ecclesiastica nuncupantur. Tum quia illa generalis prohibitio debet intelligi iuxta Constitutionis proœmium, quæ est rebus Deo dicatis. Et ex his soluitur prima, & secunda ratio contraria. Ad tertiam concedo illam congruentiam sufficere, vt statuatur lex prohibens alienationes, & locationes fructuum beneficiorum pro tempore diuturno anticipatis solutionibus; at dum hæc lex non promulgatur, poterit beneficiatus eos pro libito durante vita locare. Vnde ex his apparet, quam satis probabiliter ego his diebus consultus respondi, etiam hodie non obstante præfata Extrauagante, *Ambitiosæ, de rebus Eccles. non alien.* quæ omnium rerum, & bonorum Ecclesiasticorum locationem vltra triennium prohibet fieri absque solemnitate, & inconsulto Romano Pontifice, Prælatum, aut Beneficiatum posse absque præfata solemnitate locare, & dare alteri vltra triennium commoditatem fructus, & redditus, ac prouentus ad ipsum ratione propriæ dignitatis, & beneficij attinentes, quos ex rebus, & prædijs beneficio annexis percipit. Et Clericum, qui habet pensionem, posse commoditatem pensionis, licèt non ipsum ius pensionis vltra triennium cedere, vel locare absque beneplacito Apostolico.

3. Non desinam tamen adnotare eum Barbosa *de iure Eccles. lib. 3. c. 30. num. 33.* quod attenta dispositione Concilij Trident. *sess. 25. c. 11. de reform.* redditus Cancellariæ Episcopalis, locari non posse, sed debere per proprios Episcopi Ministros exerceri censuit sacra Congregatio sub die 26. Augusti 1592. Quemadmodum etiam emolumenta tempore vacationis Sedis Episcopalis prouenientia ex iurisdictione, & sigillo, aut aliàs vnde quaque, nec ad Vicarium, nec ad Capitulum spectare, sed debere futuro successori reseruari, si ad Episcopum Ecclesia non vacante peruenissent, respondet eadem Sacra Congregatio in Agrigentina 17. Aprilis 1627. Similiter quartam funeralem locari non posse resoluit eadem Sacra Congregatio in Cusentina 14. Decembris 1592. vt testatur idem Barbosa *locis cit.* & refert etiam Tamburinus *de iure Abbat. tom. 3. disp. 14. q. 1. n. 3.*

4. Sed obiter ponam hic dubium, de quo ego nuper per litteras interrogatus fui ex Belgio, nempe, An bona donata, seu relicta Ecclesiæ, seu Monasterio, aut loco pio bonorum immobilium capaci, ea conditione, vt possint alienari absque solemnitatibus, & assensu Apostolico, an inquam talis conditio sit adimplenda. Et negatiuam sententiam tenet noster amicus, & doctus Pater Bordonus *tom. 1. resol. 27. n. 44.* qui citat Quarantam, & Bonacinam. Et ratio est, quia illa conditio, seu voluntas testatoris tanquam illicita, & turpis (vtpote contra iura, & constitutiones Pontificias, quæ prohibent res Ecclesiæ alienari absque solemnitate) non est seruanda, vt latè Couarruuias *in c. tua, n. 6. de testamentis,* & facit text. *in l. nemo potest, ff. de leg. 1.* & haberi debet pro non adiecta, cùm nemo possit facere, vt in dispositione sua leges locum non habeant. Gloss. & Panormitanus *in c. verum, de condit. appos.* Innocentius *in c. verò, de foro compet.* Postquam autem Ecclesia acceptauit bona tali conditione donata, vel relicta, illarum dominium acquisitum est Ecclesiæ, & effecta sunt Ecclesiastica, & consequenter in eorum alienatione requiritur solemnitas à iure in alienatione rerum Ecclesiasticarum requisita. Sup. hoc in tom.5. tr.1. Res. 80.

5. Sed affirmatiuam sententiam probabilem esse existimo, quam tuetur Marius Antonius *var. lib. 1. res. fin. cas. 44.* dicens sic in puncto tenuisse Socin. senior. *cons. 48. n. 4. & cons. 53. num. 16. vol. 1.* & Pyrrhus Corradus *de dispens. lib. 9. c. 7. n. 14.* eam afferentes rationem, quòd in traditione rei potest adijcere quæcumque pacta, & quascumque conditiones, & leges, etiam cùm tradit rem Ecclesiæ, *c. verum, de condit. appos.* eum quilibet rei suæ sit optimus moderator, & arbiter, *l. in re mandata, Cod. mandati.* Ac proinde dispositio hominis facit cessare dispositionem legis, *l. fin. C. de pactis, & l. marinus, C. de procuratoribus.* Et hanc sententiam ait Pyrrhus se vidisse seruari in praxi, nempe actu petendi beneplacitis Apostolicis super similibus alienationibus, bis se obseruasse supplicationes desuper non fuisse receptas, tanquam super re non necessaria porrectas.

T 4 6. Nota

6. Nota hîc obiter, quòd P. Lezana *in summ. tom. 3. c. 19. n. 37.* cum Bonacina docet, quod pecunia data pro dote Monialis, quamuis non possit alienari, aut distrahi in alios vsus, quam vt de fructibus illius sustentari possit, potest tamen, absque licentia Sacræ Congregationis, insumi in emendo agro, vel vinea, vt de fructibus ipsius Monialis sustẽtetur. Sed optimè obseruat Bossius *vbi suprà, §. 7. n. 413.* quòd nisi verè vsus, & consuetudo ita habeat, omninò requireretur assensus Apostolicus, supposito, quòd talis pecunia habeatur pro bono immobili, vt re vera habeatur, & quia Ecclesia potest decipi, & damnificari in pretio, ergo.

## RESOL. CXCI.

*Rectores cuiusdam Ecclesiæ concesserunt aliqua bona in euidẽtem illius Ecclesiæ vtilitatem, saluo assensu Sedis Apostolicæ, & ante assensum tradiderunt possessionem. Instanter à me quæsierunt, an dicta alienatio sit nulla, & an inciderint in excommunicationem Paulinæ* Ambitiosæ? Ex p. 1. tr. 8. Res. 77.

§. 1. SVppono ex Aloysio Riccio, & aliis, in alienatione bonorum Hospitalis requiri assensum Apostolicum. Sic ille *in praxi, p. 1. res. 37. n. 1. & seq.* Hoc supposito, assero, circa præsentem quæstionem duas esse opiniones. Prima asserit esse dictam alienationem nullam & inualidam: quia in alienatione rerum Ecclesiæ, duo copulatiuè requiruntur; nempe, solemnitas, & causa; & vnum sine alio non sufficit. Ita Menochius *lib. 9. cons. 872.* & alij Doctores, quos citat, & sequitur Marius Antonius Maceratensis *lib. 1. var. res. 5. n. 6. & 7. & res. 50. n. 43.* cum Aloysio Riccio *in praxi p. 1. res. 7. 12. & 24.* & aliis: & ita in foro conscientiæ docuit Suarez *de legibus, lib. 5. cap. 14. n. 6.* Vasquez *Opusc. de redditu. c. 2. §. 1. dub. 14.* Bonacina *de contr. vbi suprà.* & alij. Et ratio est: quia sine forma substantiali nihil subsistere potest: at prædicta solemnitas, nempe, assensus Apostolicus, à iure præscripta est, tanquam forma substantialis: ergo, &c.

2. Secunda opinio contrarium asserit, nempe, supradictam alienationem, quia est in euidentem Ecclesiæ vtilitatem, etiam sine assensu Apostolico celebratam, non esse inualidam. Ita Quaranta *in summ. Bullar. verb. Alienatio, n. 34.* qui citat Decium, Rebuffum, Nauarrum, & alios. Idem docuit Capic. *dec. 26. n. 4.* Berretta *cons. 92.* Gabriel. *de rer. alien. concl. 1. lib. 3.* Hier. Gabriel *cons. 71. vol. 2. n. 11. & seq.* & Decisiones nouissimæ Rotæ Romanæ *p. 3. lib. 2. dec. 225. n. 5. & 4. & lib. 3. dec. 261. n. 6. & 7.* Facit etiam pro hac sententia Genuens. *in praxi, c. 88. n. 4.* vbi asserit, quòd si alienatio sit facta saluo assensu Pontificis, non licet à contractu ante impetratum assensum recedere, cum aliis. Et in foro conscientiæ hoc etiam tenet Azorius *p. 2. lib. 9. c. 2. q. 8. dub. 2.* Reginaldus *in praxi, tom. 2. lib. 30. tract. 3. c. 6. sect. 2. n. 69. & 70.* Naldus *in summ. verb. Actus, n. 15. & verb. Contractus, n. 10.* Rodriquez *in q. reg. tom. 1. q. 27. a. 9.* Syluester *verb. Alienatio, n. 13.* Angelus *eo. verb. §. 14.* cum aliis. Et ratio est: quia cùm talis contractus celebratus sit in gratiam Ecclesiæ, & in illius vtilitatem; quamuis legitima forma deficiat, & solemnitas, validus tamen erit; quia forma requiritur ad fraudes euitandas: & propterea, quando fraus deficit, non adeò solemnitas est necessaria in conscientia, quòd sine illa contractus non sit validus. Vide Gutierrez *in q. ciu. tom. 1. lib. 2. q. 23. n. 9.* qui conatur has opiniones concordare.

3. Sed hæc dicta sufficiant circa nullitatem, seu validitatem contractus. Videamus modò, quid dicendum sit de excommunicatione Pontificis Martinus Bonacina *de contract. disp. 3. q. 8. punct. 4. n. 11.* asserit, supradictos Rectores alienantes bona Ecclesiæ sine præuio consensu Pontificis, incurrisse in dictam excommunicationem: ita etiam alij. Sed mihi placet opinio Reginaldi, *vbi suprà,* & Filliucij *in quæst. mor. tom. 1. tract. 14. c. 7. q. 6. n. 119. & tract. 16. c. 9. n. 226.* asserentis, dictos Rectores, quia fecerunt conditionem Ecclesiæ meliorem, non incidere in illam censuram: & citat Quarantam *v. Alienatio, n. 50.*

4. Dices, Clementem VIII. apud Genuensem *in praxi, c. 44.* declarasse, quendam Rectorem incurrisse in pœnam dictæ Extrauagantis, quia alienauit bona Ecclesiæ, saluo assensu Summi Pontificis. Respondeo, non constare illam alienationem fuisse factam in euidentem illius Ecclesiæ vtilitatem, vt constat in casu nostro: & sic declaratio Pontif. non facit aduersùs opinionem Filliucij.

At his non obstantibus, consului supradictis Rectoribus, vt pro validitate alienationis, assensum Summi Pontificis obtinerent; & ad tollendos omnes scrupulos, virtute Bullæ Cruciatæ, beneficium absolutionis a censura quærerent.

## RESOL. CXCII.

*An rei Ecclesiasticæ in emphyteusim concessio non consueto modo facta, censenda sit omninò inutilis, vel saltem valeat, quatenus fieri potuit?* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 30.

§. 1. OMninò censendam esse inutilem, tenet Couarruuias *lib. 2. var. c. 26. n. 5.* & alij penes ipsum. Non desunt tamen putantes quòd emphyteusis à Prælato vltra legitimam solitámque metam concessa, ob largiorem hanc concessionem non omninò corruat, sed potiùs, quatenus facta est intra solitam formam, subsistat Baldus *in Auth. si quas ruinas, n. 2. Cod. de SS. Eccles.* Paulus Castrensis, & Philippus Decius *in Auth. qui rem C. eod.* Alexander *cons. 18. vers. non obstat. & vers. seq. vol. 2.* Franciscus Curtius iunior *in tract. feud. p. 1. q. 6. n. 11.* Tiraquellus *de tract. comment. ad fin. tit. § 36 gloss. 2. n. 46.* Clarus *in §. emphyteusis, q. 6. n. 2.* Gail *d. lib. 2. obseru. 4. n. 14.* Molinæus *in consuet. Paris. tit. 1. §. 41. n. 43. & seqq.* Bocerus *class. 1. disp. 15. thes. 28.* & alij ab illis relati. Hæcque conclusio probatur ex regula illa generali, quòd in omnibus dispositionibus vtile non vitiatur per inutile, quoties aliqua separationis, vel diuisionis ratio inueniri potest. *c. vtile 38.* ibique gloss. *de reg. iur. in 6. l. 1. §. sed si mihi 5. ff. de verb. oblig. l. sed etsi 12. ff. de constit. pecun. l. pecunia 9. l. placuit 19. ff. de vsur. l. 1. §. sed Pomponius, & §§ seqq. ff. quod fals. tut. auctor gest. esse dic. l. sed si sibi 11. ff. de stipulat. seruor. l. proprium 5. communia prædior.* & *c. l. sancimus 34. in princ. & l. seq. § sin autem. C. de donat. l. donationes, quas parentes 25. C. de donat. int. vir. & vxor.* cum similibus. Eadem sententia luculentiùs confirmatur ex *Nouell. 7. c. 3. §. 3.* ex quo apparet, si res Ecclesiæ, quæ vltra secundam generationem concedi non potest, ad tertiam, vel vlteriorem data sit concessionem valere vsque ad generationem secundam, tanquam solitam, sicque iure factam. Tot enim censentur esse concessiones, quot sunt generationes: vt sic vna non vitietur per aliã. Sed & huic conclusioni patrocinatur *tit. 34. de lege Conradi. §. similiter 2. versic. profectò, lib. 2. feud.* vbi dicitur: Si vassallus feudum, quod possidet, alia lege, quàm ipse habet, alij concesserit, putà si pro masculis tantùm concessum, ipse pro masculis, & fœminis dederit, quibusdam placuisse, eum amittere beneficium: alios verò dixisse, id tunc domino aperiri, cùm masculi defecerint. Et horum opinio, ceu vltimo loco relata, approbata esse intelligitur, per notata gloss. *in l. qui filium 74. in fin. sup. verb. & alia, ff. ad SC. Treb.* Constat ergo, infeudationem istam non penitùs esse inutilem, sed eo valere modo, quo potest. Quare & emphyteusis à Prælato vltra legitimam metam concessa, non tota vitiabitur, sed intra terminos consuetos, iuréque permissos, consistet.

Sup. hoc infra in tr. 7. Res. 108. §. 2. inter principium, & medium. vers. Probant hanc.

2. Neque obstat *c. vnic. in Extrauagantib. comm. tit.*

de

*de reb. Eccles. non alienand.* incipiens, *Ambitiosa*, &c. §. *si quis autem*, &c. vbi in emphyteusim concessio aliter, quàm ab antiquo fieri solita est, facta nullius omninò roboris, vel momenti esse dicitur. Nam textus illius capitis hunc habet sensum, vt quatenus concessio aliter, quã ab antiquo fieri solita sit, facta fuerit, nullius omninò roboris, & momenti sit: & consequenter quatenus secundùm morem antiquum sit facta, eatenus valeat.

3. Sic non multum stringit *Nou. 7. c. 3. in fin. princ.* ibi, neque quod fit, habere aliquod penitùs robur sinimus, *& c. 7.* vbi statuitur, contra legis obseruationem, accipientem emphyteusim statim cadere ab emphyteusi, adeóque etiam ab eo iure, quod licitè ei concedi potuit. Respondetur enim, ista *d. c. 3.* verba non referri ad totam concessionem, sed solummodò ad excessum insolitum ac prohibitum: vt eius sententia hæc sit, rem Ecclesiæ non posse dari in emphyteusin, nisi vsque ad metam ibi taxatam; & quod aliter fit, id est, vltra metam taxatam, id nihil penitus habere roboris: sed propterea non tolli, quò minus id, quod intra metam licitam contractum est, vires habeat, cùm illud non aliter sit factum. Eadem etiam ratione verba *in d. c. 7.* non enim recipiunt intellectum, quem Couarruuias *loco suprà adducto* tradit. Manifestum namque est, in eo textu hoc dici, contrahentes cadere ab eo contractu, qui nullus sit. Ait enim: Si verò, & perpetuam quispiam emphyteusin accipere præsumpserit, (quod non licet) etiam sic cadat ab emphyteusi. An non ex his verbis clarè patescit, dictionem, *cadat*, etiam referri ad emphyteusin planè illicitam? Et ideò corruere Didaci Couarruuias argumentationem, non dubium est. Quin & hoc dici poterit, Imperatorem Iustinianum istis verbis, *aut temporalem quidem, non tamen secundùm huius nostræ legis obseruationem*, loqui de obseruatione formæ, quæ diuisionem non accipiat. Ergo, &c. & ita hanc sententiam præter alios tenet Thomas Mantius *in tract. de emphyteusi tit. 2. n. 4.*

---

## RESOL. CXCIII.

*An scriptura sit de forma, & substantia contractus emphyteusis?*

*Et an emphyteusi aliquo modo finita, non censeatur tacita facta renouatio, si scriptura non interuenerit?* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Res. 25.

§. 1. Affirmatiuè respondet Hurtadus *de iust. & iur. disp. 6. de contract. diffic. 13.* vbi firmat ad valorem contractus emphyteutici scripturam requiri. Idem docet ex Theologis Molina *disp. 447.* & nouissimè Dicastillus *de iust. lib. 5. tr. 15. disp. 1. dub. 3. n. 25.* Idem docet ex Iurisconsultis Baldus, & Iason *in l. 1. C. de iur. emph.* Alex. *in cons. 512. n. 4. & cons. 136. n. 8. lib. 1.* Schrad. *ad §. adeò, Inst. de locat. n. 3.* Accurs. *in d. §. adeò.* Sichard *ad tit. C. de iur. emph. n. 32.* Myns. *in d. §. adeò, n. 26.* Paris de Put. *in tr. de reintegrat. feud. c. 49 n. 3.* Specul. *de emph. n. 5.* & *ibi* addit Ioan. Andr. Myns. *decad. 8. resp. 78. n. 10.* Boc. *ad l. contract. de reg. iur. c. 4. n. 9.* Donellus *lib. 9. comment. c. 13. vers. pactione.* Guido Papa *cons. 118. n. 5.* Riminaldus *cons. 22. n. 9.* Rolandus à Valle *cons. 87.* Botcholt *de feud. c. 3. n. 7.* Berlich. *p. 2. concl. 47. n. 17.* Schneideun. *in §. adeò, n. 7. Inst. de locat.* & hanc communem & receptam esse sententiam testantur Emmanuel Soarez *in thesaur. recept. sent. v. Emphyteusis, n. 124.* Afflict. *dec. 92. n. 7.* Matth. Stephanus *cent. 3. q. 80.* & hanc dicit communem & seruandam in practica Imola *in c. potuit, n. 7. vers. item differt à contractu, de locat.* & communiter teneri dicit Salicet. *in d. l. 1. n. 5.* & quòd semper vidit eam seruari, ait Aret. *in d. §. adeò, n. 8 vers. ad vnum tamen aduertas. Inst. locat.* & esse communem & consuetudine apud omnes receptam, ait Alex *in cons. 112. in fin. vol. 1. & in cons. 94. n. 2. vol. 7.* eandem testatur communem Iason *in l. 1. n. 61.* & idem *ibid.* volunt antiqui, Petr. Cyn. & Albert. *C. de iur. emphyt.* & Ioan. Andr. Anchar. Cardin. *in d. c. potuit*, hanc sequitur Ruin. *cons. 107. n. 6. vers. vlterius dico, vol. 4. & cons. 153. n. 24 vol. 1.* Crauett. *cons. 112. n. 8.* Clarus §. *Emphyteusis, q. 4.* vbi subdit, melius esse in practica adhærere communi opinioni, quæ tutior est & æquior, nisi constet, in specie consuetudinem in eo loco vigere, vbi agitur controuersia: eandem probat, & tanquam communem defendit Cacheran *dec. 53. n. 1.* & communem dicit Roland. *in d. cons. 87. n. 9. & 12, vol. 1.* & huius opinionis fuit Cotta *in memor. incipit, Emphyteusis concessa*, vbi dicit esse communem, quòd scriptura sit de substantia, & hanc tanquã magis communem esse sequendam, tradunt Aluar. Valasc. *q. 7. n. 2. vers. veruntamen, quia religio est*, Petr. Surd. *cons. 84. n. 1.* Et hoc ideò, quòd conditio sit implenda in forma specifica, *l. 44. & 55. ff. de cond. & demonstr.* At duo ablatiui absolutè positi, important conditionem. *l. à testatore 109. d. tit.* ergo cùm scriptura tantùm interueniẽte Imperator velit contractum valere. *l. 1. Cod. de iur. emphyt.* non aliter contractus valebit, nisi ea interuenerit: rationem autem cur in hoc potiùs, quàm aliis contractibus scriptura necessariò requiratur, assignant hanc, quia in emphyteusin res etiam in perpetuum, vel in longum tempus datur, ac proinde sine scriptura vix ac ne vix quidem memoriæ rei gestæ extare posset, sed fides eorum quæ forsan pacta sunt, mortuis testibus in hoc contractu adhibitis, decursu temporis planè vacillaret. Hinc singulariter à Bald. *in l. 1. column. pen. vers. sed nunquid. C. quando non pet. part.* & Iason *in l. 1. n. 96. C. de iur. emphyt.* traditum est, quòd emphyteusi aliquo modo finita, non censeatur tacita facta renouatio si scriptura non interuenerit, quamuis dominus passus fuerit, hæredem emphyteutæ in re emphyteutica manere, nisi tempus ad præscriptionem necessarium interuenerit, quia cùm emphyteusis scripturam postulat, tacitus consensus domini nihil proficit. Alexander *cons. 76. n. 4. lib. 5.* Dec. *cons. 328. n. 1.* Crauet. *cons. 87. n. 3.* Ruin *cons. 110. n. 2. lib. 1.* Ias. *cons. 49. num. 9. lib. 3.* Dec. *cons. 116. n. 8. & cons. 119. n. 3. lib. 1. & cons. 153. n. 54. & n. 58.* Iason *in l. 1. n. 66. C. hoc tit.* Gomez *lib. 2. var. res. c. 2. num. 16.* Cotta *in v. Emphyteusis concessa.* Aluar. Valasc. *d. q. 11. n. 10.*

2. *Secunda sententia* tenet scripturam ad substantiã emphyteuseos non requiri, id volunt glossa, Martinus de Fano, Angelus, Bartolus, & Florianus *in l. 1. C. de iur. emphyt.* Antonius de Butr. & Panormitanus *in c. potuit, de locat.* Curtius iunior *in l. pactum, n. 3.* & *ibid.* Alciatus *n. 2. C. de pact.* Guido Suzar *de emphyt. col. 2. num. 4.* Romanus *cons. 103 n. 6.* Franciscus Sarmient. *lib. 3. select. interpret. c. 1. n. 5.* Forcatulus *dial. 19. n. 9.* Connan. *lib. 7. com. cap. 17.* Vult. *lib. 1. Iurispr. c. 36. in fin. & in tr. de feud. lib. 1. c. 7. n. 41.* Parisius *cons. 78.* Alexander *in cons. 27. lib. 4.* Andr. Sicul *in cons. 13.* VVesembec. *in notis ad Schneideun. in §. adeò, Inst. de locat.* quorum opinionem consuetudine generali valere testatur Bartolus *in d. l. 1. n. 6.* Riminaldus *cons. 11. n. 22.* Cacheran. *dec. 53. n. 1.* Romanus *cons. 203* Fichard ad Villal *v. Emphyteusis, n. 44.* Socinus *cons. 120. n. 24 vol. 3.* Leopold Hackelman *illustr. disp. 1. thes. 14. lit. B.* argum. *l. 4. ff. de fide instrument. §. adeò, verb. pactionib. Inst. de locat.* facit *l. 3.* ibi, vel fortè instrumentum emphyteuseos deperditum est. *C. de iur. emphyt.* si enim instrumento emphyteuseos perdito nihilominus manet emphyteusis, quomodo scriptura poterit esse emphyteuseos forma, quæ cùm det esse rei, ab eadem abesse nunquam potest, sed intereunte forma formatum interire necesse est, vt tamen probationis ergo adhibeatur, tutius, & consultius esse volunt.

3. Et tandem *tertia sententia* distinguit, vt scriptura de substantia censeatur emphyteusis Ecclesiasticæ. *l. iubemus. Auth. Hoc ius. Cod. de SS. Ecclesiis, & in Auth. de alien. & emphyt.* VVesembec. *in Pandect. ff. si ager vectig. per. n. 2.* Ioan. Emerich. ad Rosbach *de comparat. iur. ciuil. & canon. tit. 13. n. 12.* quòd omnes alienationes Ecclesiasticæ

sticæ in scriptis celebrari debeant, *c.fine* 12.*q.* 12.*& c.hoc ius* 10. *q.* 2. Io ciuili verò emphyteusi non fit de substantia.

## RESOL. CXCIV.

*An emphyteuta per 30. vel 40. annos non soluens Canonem præscribat immunitatem, in futurum?*

*Et quid, si adsit ignorantia aduersus præscriptionem 40. annorum?* Ex p.8.tr.7. & Misc.Ref.36.

§.1. NEgatiuam sententiam tenet Speculator *in §. nunc aliqua.q.44.n.51.tit.de locat.* Mynsingerus *cent.3.obseru.*13. Andreas Gail *lib.3.obseru.*73. VVesembecius *lib.1.tit.45.n.4.& seq.* Borcholt.*de vsuris,cap.34. n.36.* & alij, qui statuunt, quòd ad quamlibet annuam pensionem,& præstationem siue debeatur ex contractu, siue ex vltima voluntate, propria requiratur præscriptio, ita vt à die cessationis à solutione pensionis, & præstationis incipiat currere præscriptio tantùm pro illo anno, quo est cessatum,& in secundo anno, quo fieri debet solutio, incipiat præscriptio pro secundo anno, in tertio pro tertio, & sic deinceps, ita vt, quot sint annuæ pensiones, & præstationes, tot sint præscriptiones, & tempora præscriptionum, per *l cum notissimi 7.§.in his autem. C de præscrip.30.vel 40.ann.c.constitutus 6.sub fin.extrà de relig.domib.c.olim causam 20.extr.de censib.* Deinde, quòd obligationibus in diem, & sub conditionem non posset præscribi, antequam dies venerit,& conditio extiterit. Denique præscriptio sine possessione non procedat, debitor autem annuarum præstationum ratione sequentium annorum & futurarum præstationum in possessione non fit. Aurel.Cotbul. *de iur.emphyt.c.15.limit.* 31. Balb *in tr.de præscrips.in 4.p.q.18.* ita distinguunt. Aut emphyteuta habet malam fidem, vt quia is est, concessa est emphyteusis, vel eam recognouit,& tunc nullo tempore præscribit, similiter eius hæres, cui nocet mala fides defuncti, per ea quæ tradit Anton.Gabr. *lib.5.de præscr. concl.5. vers.contrariam verò opinionem.* Si verò emphyteusis peruenit ad extraneum, tunc is præscribit etiam dominium directum, saltem in effectu,& respectu priuati, spatio 10. vel 20. annorum cum titulo & bona fide, sed sine titulo spatio 30. annorum cum bona fide, per *l. si quis emptionis. §. 1. de præscrips.30.vel 40.annorum.* Cùm mala fide nunquam præscribit: volunt tamen si Prælatus ignorasset, bona emphyteutica, quæ possidentur vti propria & allodialia, esse emphyteutica, ipsi dari in integrum restitutionem ex capite ignorantiæ etiam aduersùs præscriptionem 40.annorum, secundùm Alex. *in cons.169. n.15. vol.2.* vbi testatur hanc esse communem,*& cons.116 vol.5.* Romanus *cons.123.& ibi* Mandos. *n.5.* Tiraquellus *de retr.lignag.§.35.gloss.4.num.37.* quam etiam magis communem testatur Balb. *d. loco.* & latè Rolandus à Valle *cons.68.vol.3. & cons.72.n.48.eod.vol.* licèt alij senserint non dari restitutionem ex capite ignorantiæ aduersùs præscriptionem 40.annorum, quos citat Tiraquellus *d.§.35.glossa* 38. Decius *in cons.*29. Ancharanus *in cons.*270.

2. Non desinam tamen hîc adnotare circa præsentem quæstionem, affirmatiuam sententiam absolute docuisse Bartolum *in l.compet. Cod.de præscrips.* Corn. *in cons.142.n.11.vers.accedat,vol.3.* Bero. *in cons.114.n.23.* vbi dicit communem, *vol.1.* Gulielmus Redoan. *in tr.de reb.Eccles.non alien.q.24.c.3.n.26.* Iason *in l.2.n.72.q.28. C.de iur.emphyt.* Schurff *cons.10.cent.1.*& ita pronunciare solent Lipsenses,& VVittebergenses, prout refert Hackelman *illustr quæst.disp.11. thes.19.* licèt ipse dissentiat, hi enim asserunt emphyteutam per 30.vel 40.annos pensionem non soluentem, & rem emphyteuticam per id tempus possidentem, rem emphyteuticam & immunitatem in futurum præscribere; quia omnis actio tollitur hoc tempore.

Hæ sunt sententiæ Doctorum quoad præsentem difficultatem; sed ne deseras videre in casu contingenti P.Dicastillum *de iust. lib.2. tr.1. disp.1.dub.12.num.*187. *&* 188.

## RESOL. CXCV.

*An si emphyteuta iuret se singulis annis pensionem soluturum sub pœna incidendi in commissum, si non soluat, in pœnam incidat?*

*Et aliqua primo supponuntur, pro intelligentia huius quæstionis.* Ex p.10.tr.16.& Misc.6.Ref.56.

§.1. SVppono ex Lugo *de iust.to.2.disp.30.sect.1.n.87.* & aliis communiter quod in contractu emphyteutico, si pensio debita per triennium non soluitur, res emphyteutica redeat ad dominium proprietatis, cum omnibus meliorationibus, & operibus ab emphyteuta factis, nisi ignorantia, vel legitimum impedimentum excusauerit. Si verò dominium proprietatis spectabat ad Ecclesiam, sufficit si per biennium pensio non sit soluta, nisi celebri satisfactione emphyteuta sibi consulat, *cap. potuit, de loco.* Praxis tamen est, vt semel admoneatur, ac si statim soluat, purgatur mora; si non soluit, cadit, in commissum. Hoc supposito, difficultas est, an idem dicendum sit si emphyteuta iurauit, se singulis annis Canonem soluturum; Quæstio est curiosa, ad illam affirmatiuè respondet Baldus *in c. querelam. vers.nota, quod propter duas, extr. de iniur.* & ita in facti contingentia consuluit Alexander *cons.81.lib.1.* seque ita vidisse obseruari, scribit Franciscus Curtius *in l.si quis maior. Cod.de transact.* Catell.Cot. *in memorab.in v.Emphyteusis.* Eáque sententia est communiter recepta Rul. à Valle *cons. 6.n.42 & cons.77.n.18.vol.1.& cons.25.n.23 vol.1.* Bertazol.*in d l si quis maior.n.276.q.18.* Aulognet *cons.31.col. 3.* Bouer.*in tr.de virib.iur.n.12.* Gozadin.*cons.69.n.9.vol.1.* Marsil.*in sing.*226. Natta *cons.426.num.11.* Ripa *in c ex parte n.20.de rescript.* Gabriel *l.3.tit.de transact.concl.1. n.41.* Nisi paupertatis impedimento fuerit excusatus.

Sup. hoc supposito infrà ex Ref.198. lege doctr. §.vlt. & pro parte alterius Ref.eius annos.

Sup. hoc infrà in Ref. 197.§.Secúdo declarat.

2. Verum hæc sententia Baldi, & sequacium Clar. *in §.emphyt.q.8.* non probatur, cùm ea sit natura contractus emphyteutici, vt emphyteuta ob cessationem dumtaxat triennij iure suo cadat, iuramentum contractui emphyteutico simpliciter appositum, hanc contractus naturam non immutauit, traditum nempe est, quod iuramentum sequitur naturam contractus super quo interponitur, *l.fin.* & ibi Bartolus, Baldus, & Salicetus, *& alij, C.de non num.pecun.* Et iuramentum appositum in contractu recipit omnes cõditiones, & subauditiones,& limitationes, quas contractus ipse habet, cap.*quemadmodum.* & ibi Panormitanus *in 7.notab.extr.de iureiur.* Et nulla lege cautum reperitur, quod emphyteuta sit priuandus ob periurium, & hanc posteriorem sententiam Curt.Iun *in d.l.si quis maior.C.de transact.* eámque tanquam veriorem defendunt Couarruuias *in c.quamuis,de pact. in 6. & in 4. §.prima partis relect.n.5.* Borchult.*de feud.cap.3.n.21.* Bacc.*in cons.104.n.9. & in cons.109.n.15.* Quibus omnibus adde ex Theologis Molinam *de iust. tom.1.tract.2.disp.*455.

3. Probatur hæc opinio, quia iuramentum assumit naturam actus, cui apponitur, & secundùm eam intelligendum est. Nam etsi necesse non est, iuramentum sequi conditiones accidentales, necesse tamen est, illud sequi conditiones naturales, ac primordiales actus, quem assumit quod principium probari potest exemplis, vt quia natura matrimonij exigit consensum perfectè liberum, consensus metu extortus, etiamsi iuratus sit, non obligat. Quia professio Religionis requirit consensum perfectè deliberatum, professio ante annum decimum sextum expletum edita, etiam iuramento confirmata, valida non est. Quia natura venditionis completur traditione,

tione, per quam rei venditæ diuinum transfertur, etiam si quis sub iuramento rem vendat vni, quam postea tradat alteri, prima venditio, etiam si iurata sit, non tenet contra secundum emptorem, cui cum venditione tradita est res. Quia donatio ex primæua sua origine postulat vt reuocari possit, quotiescumque post illam donator liberos susceperit, nulla donatio, etiam iuramento confirmata post susceptos liberos, donatorem obligat ad illã non reuocandam. Quis igitur primordialis natura contractus emphyteutici est, vt res emphyteutica non amittatur, nisi ob non solutam pensionem, vel per trienniũ, si sæcularis sit, vel per biennium, si Ecclesiastica, esto quis iuramento promiserit se amissurum emphyteusim, si ante elapsum triennium, vel biennium pensionem non soluerit, haud tamen emphyteusin amittet.

4. Vidisti, Amice Lector, circa præsentem quæstionem pugnantes inter se Doctorum sententias; quas ego tamen omnes probabiles existimo; Sed illa fœdere distinctionis conatur conciliare P. Amicus *in Curs. Theol. tom. 5. disp. 25. sect. 2. n. 50.* asserit itaque, quòd si prædictum iuramentum sit à proprietario acceptatum, obligare emphyteutam ad iuratam pœnam incursam soluendam, secùs si tale iuramentum non sit à proprietario acceptatum. Ratio prioris est, quia per iuramentum acceptatum proprietarius acquirit ius ad incursam pœnam exigendam, non minus quam illud acquirit per expressũ pactum contractui appositum; igitur tenetur emphyteuta in tali casu illam soluere. Antecedens constat, nam si simplex pactum contractui appositum tribuit proprietario ius ad pœnam exigendam, multò magis illud tribuet iuramentum acceptatum, quod præter vim pacti, addit Religionis vinculum: vnde non solùm in foro interno tenebitur in tali euentu emphyteuta pœnam incursam proprietario soluere, sed etiam in foro externo, si iuramentum probari possit scriptura.

5. Ratio posterioris est, quia iuramentum à proprietario non acceptatum nullum tribuit proprietario ius ad pœnam exigendam: sicut nulla promissio non acceptata tribuit promissario ius ad illam exigendam, vt ex disputatione de donatione constat. Quare in hoc casu emphyteuta solùm erit periurus, & reus coram Deo, incursam pœnam non soluendo, non autem iniustus, & restitutioni obnoxius. Iuxta priorem sensum intelligenda est posterior sententia Iurisconsultorum communis; iuxta posteriorem verò prior Couarruuias, & Molina. Ex his dicit Amicus, quod iuxta priorem sensum intelligenda est prima sententia affirmatiua Baldi, & aliorum; iuxta posteriorem verò sententia negatiua Clari, Couarruuias, & Molinæ. Hæc Amicus, qui respondet ad argumenta, & exempla superiùs allata in fauorem sententiæ Molinæ, & aliorum.

## RESOL. CXCVI.

*An si emphyteuta cessauit à solutione Canonis, & dominus per aliquod tempus, sed postea ad priuationem emphyteusis agat, an fructus interim à triennio perceptos emphyteuta teneatur restituere?* Ex p. 8. tract. 7. & Misc. Res. 9.

Sup. hoc in Res seq. §. Sed hic. & seqq.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Speculator, Felinus, Tiraquellus, Ripa, Baldus, Iason, & Castrensis, quos citat, & videtur sequi Thomas Maulius *in tract. de emphyteusi. tit. 9. n. 54.*

2. Sed ego libenter negatiuæ sententiæ adhæreo, quam nouissimè in facti contingentia consului, quidquid in contrarium iunior quidam Iurisconsultus asserat. Et nostram sententiam tuetur Faebinæus, *lib. 1. contr. c. 94.* Tuschus *tom. 3. litera E. concl. 199. n. 7.* Mynsingerus *cent. 6. obseru. 83. n. 3.* Trentacinquius *lib. 3. var. res. tit. de iur. emphyt. res. 4. n. 6.* Curbulus *de iur. emphyt. cap. 15. ampliat. 38.* Et ratio est, quia clarissimi iuris est, fructus spectare ad eum qui rei est dominus, *l. & ex diuersa. 35. §. 1. & l. solum 49. §. 1. ff. de rei vendic.* Ast antequam dominus declaret velle esse locum caducitati, emphyteuta iure suo non est priuatus; sed dominium rei retinet, *d. l. 2. C. de iur. emphyt.* vbi sancitur expresse, emphyteutam cadere iure suo ob canonem non solutum, si dominus voluerit. Ergo antequam dominus velit, cadere non dicitur. Illa siquidem verba, *si dominus voluerit*, conditionem important. Priusquam autem conditio eueniat, actus sub conditione factus non habet effectum, *l. cedere diem. 213 ff. de verb. sign. l. legata sub conditione 41. ff. de cond. & demonstr.* Quapropter cùm fructus ad ipsum emphyteutam pertineant, eos restituere non est obligatus.

3. Huic decisioni non aduersatur, quòd malæ fidei possessor fructus non faciat suos, sed omnes restituere teneatur, *l. fructus. 33. l. si mauis. 62. §. vlt. ff. de rei vindicat. l. domum 5. l. si fundum 17. & l. certum 22. C. eod. l. si quis 2. non domino. 35.* vbi & nos explicatiùs, *n. 38. & seq. supr. de rer. diuis.* &c. Emphyteuta autem, posteaquam à iure suo cecidit, malæ fidei possessor censeatur. Nam respondetur per inficiationem, quoniam emphyteutam esse malæ fidei possessorem, ex eo tempore quo in solutione cessauit, nequaquam conceditur, cùm iure suo priuatus non dicitur, nisi dominus voluerit. Igitur ante domini declarationem non est priuatus, & sic bonæ fidei esse intelligitur, quia probabiliter credere potest, dominum ipsi pœnam remittere velle.

4. Minùs aduersatur, quòd vsufructuarius ad fructuum, quos finito vsufructu percepit, restitutionem teneatur, *l. si pater. 3. C. de vsufruct.* Quandoquidem nostro in casu ius emphyteuticum ex sola cessatione in solutione finitum & extinctum esse, prorsus negatum.

5. Multò minùs aduersatur, quòd hæc sit natura conditionis, vt retrotrahatur, *l. si filiusfamilias. 78. ff. de verb. oblig.* ac proinde domino declarante, se velle priuationi locum esse, idem sit ac si statim, cùm cessauit, priuatus fuisset; quo casu fructus sine dubio ad dominum pertinuissent. Etenim id quod dicitur conditionem retrotrahi, locum habet, quando à casu conditio pendet, secùs cũ à potestate contrahentium, *l. potior. 11. §. 5.* & *ibi* Bartolus *ff. qui potior. in pignore habeant.* Sed conditio illa, *si dominus voluerit*, à voluntate domini pendet, cùm is possit velle, & nolle. Ideóque retrò non trahitur. Præterea in præiudicium tertij conditionem non trahi retrò, euincitur ex *l. 1.* vbi Baldus *in vlt. column. C. an seruus pro suo facto post manumiss. teneatur*, Alexander *cons. 228. n. 5. lib. 6.*

6. Minimè omnium aduersatur, quòd principalis causa inspicienda sit, & ab ea dispositio regulam sumere debeat, argum. *l. si hæres. 5. ff. de actionib. empti, l. vnic. circa fin. C. de imponend. lucrat. descript.* Causa autem principalis, ob quam priuetur iure suo emphyteuta, sit (quia non soluerit canonem) proindéque illa videatur inspicienda, & ex ea iudicandum, priuationem inductam esse, & consequenter ex eo die fructus ad dominum, ad quem res pertinuerit, pertinere, non autem ad emphyteutam, iam exclusum, & iure suo priuatum. Minimè (inquam) hoc aduersatur, quia facilè conceditur, causam principalem esse attendendam, si talis sit causa, quæ effectum producere possit. Sed causa illa, nempe negligentia soluendi canonem, sola effectum producere nequit, nisi voluntas domini concurrat. Itaque meritò ante domini declarationem emphyteuta ius suum non perdit, & per consequens fructus interim perceptos lucratur.

## RESOL. CXCVII.

*An emphyteuta moram purgare possit, ita vt per non solutum canonem ius suum non amittat?*

*Et distinguitur inter emphyteutam Ecclesiarum, & inter*

*ter Emphyteutam laicorum.*
*Et quid, si promisit soluere Canonem, & iurauit?*
*Et an si emphyteuta cessauit triennio soluere canonem, & dominus aliquando tacuit, & suam voluntatem non declarauit, nec contra eum processum priuationis instituit, postea vero ad priuationem emphyteuseos agit, an fructus interim à triennio perceptos emphyteuta faciat suos, an verò teneatur eos domino restituere?* Ex p.10. tt.16.& Misc.6.Res.57.

Sup. hoc in Res.seq.§. vlt.& eusdem in alio §.eius annot. Sed lege dictam Res.per tot.

§.1. RESpondeo, quod distinguendum est inter emphyteutam laicorum, & inter emphyteutam Ecclesiarum; In emphyteusi ciuili moræ purgatio omninò non admittitur, Iason *in lib.1.n.73.74 vsque ad n.81.C de iur.emphyt.* Angelus & Imola *in l.si insulam.ff. de verb.oblig.* Baldus *in l.etsi post tres.in repetit col.13.ff.si quis cautien.* Paris de Puteo *de reintegrat.feud c.93.n.6. & 11.*Ripa *in l.si insulam.n.83.ff.de V.O* Fachinæus *l.1. controuers.c.89.* Botch.*de feud.c.3.n.32.* vbi communem dicit Cœdd.*ad l.vt si cui.11.§.1 n.13.ff.de V.S.* Alexander *in l.si insulam,84.n.13.ff.de V.O.* Dominic.Cardin. Tuschus *tom.3 pract.concl.lit.E.concl.192.n.41. & concl. 193.n.30* Couarruuias *lib.1.var.res.c.17.n.4* Rolandus à Valle *cons.87.n.7.col.1.*Trentacinquius *lib.3.res.tit de iur. emphyt.res.3.num.7. & 8. & n,26.*Betlinch.*p.1.concl.46. & 47.*

2. Sed non desunt Doctores affirmatiuæ sententiæ adhærentes, vt Baldus *in l acceptam 19.n.5.Cod.de vsur.* Ioannes Ronchegal.*ad l.2.n.53.ff de duob.reis.* Iacobus de Nigr.*ad l si insulam.84.n.186. ff de V.O.* Franciscus Sarmient.*lib.3.select.interpret.c.5* Guido Papa *q.123.n.1.* Cæpoll.*cautel.155.*Ruin.*cons.50.col.4.n 100 & cons.143. n.14.& cons.133.in princ.lib.1.*Syluan.*de recognit.feud.q. 49.col.3.*& hanc æquissimam, & seruari in Senatu Mediolanensi dicit Clarus *§.emphyteusis,q.8 in fin.*

3 In emphyteusi verò Ecclesiæ,& in foro Canonico res expedita est,quod mora celeri satisfactione potest purgari,per textum expressum in cap.*potuit*, vbi Panormitanus,& Canonistæ communiter *extr.de locat.*Dom. Cardin Tuschus *tom.*·. *pract concl.lit.E concl 193.n.28.* Matthæus de Afflictis *dec.174.n.1.*Iason *in lib.2.q.29 n. 73 C.de iur.emphyt.* Betlinch. *d.concl.46.n 46.* etiamsi dominus iam declarauit velle esse locum caducitati,Couarruuias *lib.3.var.res.c.17.sub.n.4.* quia id beneficium competit emphyteutæ ex dispositione iuris, & ideò per domini declarationem ei auferri non potest, Corbull. *d.c.15.limit.41.n.9.*

4. Sed limitatur hæc opinio, vt emphyteuta Ecclesiæ non posse moram purgare: Primò si in specie in instrumento inuestituræ renuntiauit beneficio purgationis moræ, Coth.post alios *in d.c 1. limit.41.n.12.*

Sup.hoc sup. in Res.195. latè à medio §.1.vers Hoc supposito.

5. Secundò declarant, vt non procedat dispositio *d. c. potuit*, quando promisit soluere Canonem, & iurauit. Nam iuramentum aufert beneficium purgandi moram, ita est communis opinio, Corbul. *d.limit.41. n.113.* vbi tamen subiicit id esse intelligendum vt procedat in iuramento de non contrauueniendo,*l.si quis maior.C.de transact.* secùs autem esse in iuramento assertorio, quia promissor iurauit, omnia, & singula promissa fuisse & esse vera.

6. Tertiò declarant, vt non possit moram purgare quando cautum fuit, quod non soluto Canone emphyteusis liberè ad dominum reuertatur Oldi. *cons.115.* Tiraquell.*in l.si vnquam,in verb.reuertatur n.136.* Corbul. *d.limit.41.n.13.& seqq.*Verùm per hoc pactum non esse sublatam moræ purgationem censuit Decius *cons. 138. n.7.* quia hoc pactum sit intelligendum secundùm iuris intellectum, nimirum nisi celeri satisfactione moram purgauerit.

7. Quartò declarant, vt mora purgari non possit, si clausula interuenerit rato manente pacto, Baldus *in l.etsi post tres.sub.n.5.ff.si quis caut.* Afflict.*dec.174.n.4.* Petr. de Bellapert. *in d. l. si insulam* & ibidem Iason. Verùm Bartolus ibidem tenet, quòd, clausula rato manente pacto, non impediat purgationem moræ, & Bartoli opinio communiter est recepta, vt *in d.l.si insulam.*testantur Iacobus de Nigr *n.242.in 2.q* & Ioan.Hannibal.

8. Quintò declarant, vt non possit mora purgari, si emphyteuta se negauit emphyteutam, Specul. *in §.nunc aliqua n.106.q 73 tit de locat.*Corbul *d.limit.41.n.18.*

9. Vbi notandum, iudicis arbitrio relinqui, quando celeri satisfactione emphyteuta moram purgasse, dicatur Menochius *l.2 arbitr.iudic.q.cent 1.cons.7.* Clarus *§. emphyt.q.8.verb.Item quæro.* Bocholt. *de feud. c.3.n.33.* Corbul.*d.limit.41.n.45.*vbi subiicit, quod iudex perpensa qualitate Canonis, & inspecto, an pauper, vel diues sit emphyteuta plus, vel minus temporis tribuet.

10. Verùm vt Iurisconsultis Theologos consociemus ad propositam difficultatem, Trullench *in Decal. tom.1.lib.7.c.23.dub.8.n.8.* sic ait: Si emphyteusis sit Ecclesiæ; id est si res data in emphyteusim sit Ecclesiæ, vel pij loci, secundùm ius commune, ex cap.*potuit, de locat. & conduct.* Si per duos annos non soluerit pensionem constitutam, amittit rem, nisi celeri satisfactione moram purgauerit, esto es pagando luego. Si verò sit emphyteusis communis, seu sæcularis, requiritur, vt triennio nō soluerit, secundùm ius commune, sed non conceditur purgatio moræ per celerem satisfactionem, sicut in emphyteusi Ecclesiæ. Vt autem res censeatur commissa, nō requiritur, vt creditor exegerit pensionem; quia dies ipsa interpellat pro creditore: Nec requiritur sententia iudicis; quia ipso iure cadit in commissum, vt docet Syl. *n.7.* requiritur tamen declaratio domini directi (antequam non teneatur, se re illa spoliare) qua declaret se velle pœnam commissi mandare executioni, vt docet Syl. cit. postquam declarationem tenetur emphyteuta cedere, sicut diximus de pœna conuentionali: nam ad hoc tacitè se obligauit ex vi contractus, nisi possit iure excipere, & se defendere, opponendo aliquid, cui in commissum non videatur cecidisse. Hæc Trullench qui citat Lessium, & alios.

11. Sed hîc incidenter quæro, si emphyteuta cessauit triennio soluere Canonem, & dominus aliquandiu tacuit, & suam voluntatem non declarauit, nec contra eam processum priuationis instituit, postea verò ad priuationem emphyteuseos agit, an fructus interim à triennio perceptos emphyteuta faciat suos, an verò teneatur eos domino restituere? Sup. hoc in Res.præterit.

12. Quod emphyteuta faciat suos, & non teneatur restituere volunt Fachinæus *l.1.controuers.c.94.*Dominic. Cardin.Tuschus *tom.3.practic.concl lit.E.concl.199.n.7. & concl.192 n.10.*Petr.Benintend.*dec.37.n.1.*vbi ita Rotam Bononiensem iudicasse testatur Myns.*cent.6.obs.83. n.3.* vbi ait, ita in Camera Imperiali iudicatum Trentacinquius *lib.3.var.res. tit.de iur.emphyt. res.4.n.6.* quòd fructus spectant ad eum, qui est rei dominus, quod Corbolus *de iur.emphyt.c.15.ampliat.38.* amplectitur, si dominus sciuit, cessasum esse in solutione, & non declarauit, secùs autem esse ait, vbi dominus ideò non declarauit, se velle esse locum caducitati, quia ignorabat, Canonem non esse solutum, quia non videtur remittere ius, quod ignorat.

13. Contra, quòd emphyteuta fructus interim perceptos, non faciat suos, sed debeat restituere, volunt Specul.*lib.3.p.3.tit.de emphyt.§.nunc aliqua n.19.* Felinus *in c.de quarta 4. extr. de præscript.n.31.* Tiraquellus *in l.si vnquam.8.C de reuocandis donat.verb.Reuertere,n.27.*Ripa *in l.1 §.si hæret.ff.ad SC.Treb.n.26.* Baldus *in l.si pater.n.3.ff de vsur.*Iason *in l.2.n.17.C de iur.emphyt.* Castrensis *in l.1.n.3.C.de his qui bis vt indign.*Ego vtramque sententiam probabilem esse puto.

RESOL.

## RESOL. CXCVIII.

*An dominus post incursam caducitatem possit propria authoritate possessionem rei emphyteutica apprehendere?*
*Et quid, si emphyteuta non resistit, vel resistit verbis tantum, non verò si factis resistit?*
*Et quid est dicendum, si adsit scandalum?* Ex p.10.11.16. & Misc.6.Res.58.

§.1. VAriæ sunt circa præsentem quæstionem Doctorum opiniones, Glossa. Buttigar. Old Rayn. *de fol.* & Iason *in l.2.C.de iur.emphyt.* Cæpol.*conf.ciuil.25.n.3.* Aretin. *in l.clam possidere. §.quid ad nundinæ.ff. de acq.poss.* Imola *in c.potuit.n.30.de locat.* Ioan.Crot. *in l.1.n.8. ff.de acq.poss.* Cæsar Vrsilius *in addit.ad Afflict. decis.79* Abbas *cons.67.n.2.vol.2.* Decius *cons.146.n.7.* Bartol. Socin.*cons.167.n.4.vol.7.* Alexander *cons.117.n.11.vol.5.* Corn.*cons.271.num....vol.1.* Bero.*cons.125.* volunt quod in casu non soluti canonis possit dominus propria authoritate, bona ingredi, & emphyteutam expellere, & est magis communis opinio Iulij Clari in emphyteusi *quæst.11.* Sigismund Lostred. *cons.feud.cons.37 post num.* Corbul.*de iur.emphyt. c.15. q.12.n.1.in fin. per l.2. v.Repellere C.hoc fit*, quam opinionem nonnulli admittunt, si emphyteuta non resistit, vel resistit verbis tantum, non verò, si factis resistat, a art. Salicet Cyn.*in l.2.Cod.de iur. emphyt.* Cæpull *cons.ciuil.25.n.3.* Bero.*in c. potuit.n.155. de Locat.* Apostillat.ad Dec.*cons.196.n.7.* Clarus §. *emphyteusis, q.11.per l.non est singulis.ff.de reg.iur.*

2. Secunda opinio est, quod Dominus nullatenus propria authoritate possit emphyteutam expellere, & hanc opinionem tenent Pettus Cynus, Salicetus *in l. 2. C.de iur.emphyt.* Ancharanus *cons.247.n.1.* Bero.*cons.49. n.24.vol.3.* Castrensis *in l.colonus.ff.locati.* Card. Alex.*in cap.potuit de locato*, & hanc opinionem dicit communem, & æquiorem, & tutiorem sententiam ait Alber. *in d.l.2.col.1.vers.ex hoc oritur C.de iur.emphyt.* & dicit Molina *ad cons.Alex.105.n.18. vol.3.* quod hæc opinio iustior est, & practicatur, & ait Guido Papa *dec.107.* quod etiam seruatur in Parlamento Delphinali.

3. Tertia opinio est Specul.*in §. nunc aliqua q.48. n.61.tit.de locat.* Corn.*cons.193. sub n.3.vol.3.* Bero.*in c. potuit.n.153.in 1.limit.* Corbul.*de iur emphyt.cap.15.q.12.* qui distinguunt, quod aut certum est, emphyteutam ius suum amisisse, & domino possessionem interuertisse, & tunc dominus auctoritate propria possit eum expellere; Aut emphyteuta negat, rem cecidisse in commissum, & dicit, sibi ius in emphyteusi competere, & tunc non possit, quia per eius negationem res efficitur dubia, nemo autem sibi ipsi ius dicere potest, præsertim si copiam iudicis habeat, *argum.lib.3.§ ibidem. D.vnde vi. l.non abs re ibi sine causa legibus cognita. C.de Decurion.lib.10.* Et subiungunt illud certum esse, quod si emphyteuta alteri rei possessionem tradit, vel ipse ab alio sit inde expulsus, tunc dominus auctoritate propria non possit deiicere talem possessorem, *argum. l. si colonus.ff. de vi, & vi armat.*

4. Quid ego sentiam, dicam breuiter, omnes istæ tres sententiæ videntur mihi probabiles, sed si quis stare vellet in prima, & tertia opinione, tunc admittenda erit, si scandalum non seruatur, & ideò Gaspar Hurtadus *de contract disp.6.difficult.11.* sic asserit; Ita tamen emphyteuta amittit rem emphyteuticam Ecclesiasticam, transacto biennio, in quo culpabiliter omittit soluere, vt possit moram purgare celeritate solutionis factæ intra decem dies; emphyteutæ verò, habenti rem emphyteuticam laicam omittendi post triennium culpabiliter solutionem, non conceditur ex rigore iuris purgatio moræ, etiamsi ex æquitate iuris concedenda sit. Et ita emphyteuta ob culpam omissionis solutionis pensionis, amittit rem emphyteuticam, vt eam non amittat ab eo tempore, à quo post biennium, aut triennium omittit soluere pensionem debitam, sed ab eo in quo post dictum tempus proprietarius declarauit, se velle emphyteutam in eam amissionem incidere. Et ita in eam amissionem incidit post dictam declarationem, vt probabilius sit emphyteutam ante sententiam iudicis teneri eam rem ab se abdicare, & domino tradere: imo si absit scandalum, proprietarium posse propria auctoritate illum spoliare, & expellere, etiam, si oppositum non careat probabilitate. Ita Hurtadus, & Ego.

Sup. hoc in Res. præterit. per totam & supra ex Res. 195. lege §.1



## RESOL. CXCIX.

*An si emphyteuta alienet partem, irrequisito Domino, amittat totum, an verò solummodò partem?*
*Et an, quando duo sunt eius rei emphyteutica proprietarij, vterque sit requirendus?*
*Et an vno dumtaxat non requisito incidatur in pœnam commissi totius rei, an partis tantùm expectantis ad dominum, cuius consensus non fuit requisitus?*
*Et quid, quando sunt plures domini directi, an omnes requirendi sint?* Ex p.10.11.16.& Misc.6.Res.59.

§.1. PLures Doctores, vt Cumanus *in cons 41. in fin.* Bero.*cons.122.n.6.vol.1.* Crot.*in l.4.§.Cato.n.61. de V.O.* volunt emphyteutam totam emphyteusim amittere, quod magnum videatur delictum dominium contemnere.

2. Sed in contrarium, quod nimirum, si totum prædium alienauit toto iure excidat, si partem, pro parte dumtaxat alienata, est communis opinio. Grammat.*dec. Neapolit.49.* Roland. à Valle *in cons.17. vol.2.* Borcholt. *de feud.c.3.n....* Clar.§.*emphyteusis, q.13.n.10.* Alex *cons. 99.n.28.vol.5.* Iason *in l.fin. n.25 q.14. C.de iur.emphyt.* Aleiat. *in d. l. 4. §. Cato n.107.* Hermonat.Dec.*n.300.* & *ibid* Ripa *n.45.* Socin.*sum.num.20.* Paris.*cons.6.n.19.vol. 4.* Cur sen.*cons.70 n.9.* Tiraquell.*de retr.lignag § 13.gl.21* Corn.*cons.67.vol.2.* Natta *cons 4 9.n.2.vol 3.* Corbul.*d. c.13.ampliat.42 num.6.* Quia nemo est puniendus vltra quam delinquit.

3. Hanc tamen communem conclusionem limitant hoc modo, quando emphyteuta vendit istam partem, vt allodialem, quia hoc modo alienando videtur delinquere non in rem, sed in personam domini, & ratione istius offensionis in personam, quæ non potest pro parte fieri, & pro parte non tota re priuatur, Iason *in l.fin.n.125.C. de iur.emphyt.* Roland à Valle *cons 17.in fin.vol.2.* Natta *cons.479.n.4.* Alexander *cons.187.n.10.vol.2.* Bero. *cons. 102.n.71.vol.1.* & in dubio emphyteuta vendens non facta mentione, quod res sit emphyteutica præsumitur rem vti allodialem vendidisse animo præiudicandi domino, Corbul.*d.c.14.ampliat.41.n.8.*

4. Verùm ex Theologis Pater Amicus *in Cursu Theologico tom.5.disp.25.sect.2.n.69* ex Molina secundæ sententiæ ex superiùs appositis adhæret, sic itaque asserit: Quæro, an si emphyteuta vnam tantum partem rei emphyteuticæ, irrequisito domino vendat, in commissum incidat totius rei emphyteuticæ? Negat Iulius Clarus apud Molinam *disput.459.* asseritque, esse sententiam communem, iuxta quam iudicasse fertur Magistratus Neapolitanus. Affirmat verò Syluester *v. Emphyteusis, quæst.5.* cum aliis, quos sequitur Medina *disputatione cit.* Quæ sententia conformior est iis, quæ suprà asseruimus, nempe in commissum totius rei emphyteuticæ incidi parte cum pensionis per triennium non soluta: ergo pariter in commissum totius rei emphyteuticæ incidit parte tantum emphyteuticæ irrequisito Domino, vendita. Ratio: quoniam emphyteusis ex natura sua est indiuidua. Ita Amicus, cui ego etiam adhæreo.

5. Sed ex his oritur alia pulchra quæstio, an quando

V duo

duo sunt eiusdem rei emphyteuticæ proprietarij vterque sit requirendus? & an vno dumtaxat non requisito, incidatur in pœnam commissi totius rei, an partis tantùm spectantis ad dominum, cuius consensus non fuit requisitus? Negat Syluester *loc.cit.* quem sequitur Molina *disp.459.* incidi in commissum totius, sed partis tantum iuris, quæ respondet proprietario non requisito. Ratio, quia nemo debet plus puniri, quam deliquerit. Affirmant alij incurri pœnam commissi totius rei emphyteuticæ. Verùm Pater Amicus *vbi suprà n.71.* distinguendum censet: nam vel res emphyteutica est sub dominio directo vtriusque proprietarij pro indiuiso, vt tota respondeat singulis; vel pro diuiso, vt secundùm vnam partem respondeat vni, secundùm aliam alteri proprietario. Si posteriori modo, vera est opinio Syluestri; si priori, vera est opinio aliorum. Ratio, quia tunc res emphyteutica quoad totum, & singulas partes subiicitur dominio directo vtriusque: ergo quoad totum, & singulas partes requirit consensum vtriusque, vt legitimè alienetur: Sicut quia eadem res quoad totum, & singulas partes subiicitur dominio directo vnius eiusdémque proprietarij, si pars tantum sine consensu proprietarij vendatur, tota res amittitur dominio directo. Confirm. Si plures succedant hæredes in idem dominium directum rei emphyteuticæ, omnes sunt prærequirendi, alioqui vno dumtaxat non requisito, tota res amittitur hæredibus.

6. Nota tamen, quod sententiam Syluestri, & Molinæ tenet Rolandus *conf.27.n.5.vol.1.* & Thomas Maulius *tract.de emphyt.tit 9.n.24.* asserentes, quòd quando sunt plures domini directi, omnes requirendi sunt, & de omnium dominorum consensu res debet alienari, & si hoc non fiat, res cadit in commissum, pro parte illius domini, cuius consensus non fuit requisitus.

---

## RESOL. CC.

*An Prælatus rem emphyteuticam ad Ecclesiam reuersam, etiam consanguineis suis denuo in emphyteusim concedere valeat?*

*Et quid, si luculenter constet eam fuisse factam in Ecclesiæ vtilitatem, & obseruatas fuisse solemnitates a lege requisitas?* Ex p.8.tr.7.& Misc.Res.14.

§.1. PRo negatiua sententia facit expressus textus *in Nouella 120. c.5.,§ œconomis 1.* & hinc sumpta *Auth.quibuscumque.C.de SS.Eccles.* Verba *d.Nouellæ* ita habent: OEconomis verò & orphanotrophis, & reliquis venerabilium domorum ordinatoribus, necnon omnibus chartulariis, & parentibus eorum, & filiis, & aliis, qui per genus eis, vel nuptiarum iure coniuncti sunt, interdicimus emphyteusim & locationes siue hypothecas rerum, ipsis venerabilibus domibus competentium, aut per semetipsos, aut per interpositam personam accipere, &c. Quibus verbis apertè sancit Iustinianus, non tantùm OEconomos, sed & reliquos venerabilium domorum ordinatores, hoc est, administratores, eorúmque cognatos, aut affines, in emphyteusin capere non posse res Ecclesiasticas. Vnde errare videtur Abbas, Panormitanus *conf.421. n.3. lib.1.* qui hanc Iustiniani sanctionem de œconomis solummodò, qui non habent ita pingue ius, sicut Prælati, exaudiendam opinatur, negans Prælatos (quos tamen non dubium est ordinatores, seu administratores Ecclesiarum esse, de quibus constitutio disertè loquitur,) sub eadem constitutione comprehendi. Huic enim Abbatis interpretationi tam verba, quàm mens relatæ constitutionis repugnant. Eadem siquidem est ratio in Prælato, quæ est in OEconomo, quòd videlicet alienatio & ab OEconomo, & à Prælato in fauorem consanguineorum interposita, ad fraudandam Ecclesiam facta præsumatur, *can.decerner 6. dist.89.* Bartol. Bald & Alberic. *in d. Auth.quibuscumque.C. de SS.Eccl.* Alciat. *in tract.de præsumpt.29.* & Menoch. *de præsumpt. lib.3 præsumpt.54 n.4. & aliquot seqq.*

2. Hanc sententiam non turbat *c.relatum est auribus 12.§.licèt autem, extr.de testamentis.* vbi quæ Clericus, siue Prælatus relinquere valet extraneis, etiam consanguineis suis concedere non prohibetur. Nam agitur eo in loco de bonis mobilibus, iure dominij ad Prælatum, vel Clericum spectantibus, quamuis per Ecclesiam siue intuitu Ecclesiæ acquisitis, per textum, *ibi,* mobilia per Ecclesiam acquisita, &c. De his sanè Prælato, vt cuius Clerico, per vltimam voluntatem tam in sanguine iunctos, quàm extraneos, benè de se meritos, liberalitatem exercere suam permittitur. Ast in proposita quæstione Prælatus non sua, sed Ecclesiæ bona, alicui ex cognatis suis emphyteusin concedendo, alienat: cùm is rerum Ecclesiasticarum non dominus, sed dumtaxat vsuarius, siue vsufructuarius esse censeatur; vt post alios, reponderunt Socinus sen. *conf.32.col.2.lib.1.* & Bellon. *conf.3.* hosque citans Menochius *d.lib.3.præsumpt.54. num.9.* Quin & illud probabiliter dici poterit, facultatem disponendi de bonis mobilibus, Clerico per Ecclesiam acquisitis, non ex iure communi, sed ex consuetudine quadam speciali descendere: ad quam consuetudinem respexisse Pontificem, liquet ex ipsius verbis *d. c. relatum 12.* ibi, consuetudinis tamen non est improbandæ, *de testam.* Consuetudinem autem stricti iuris, nec de casu ad casum extendendam esse, notum est. *cap.1 de feudi cognit.§. strennus.* ibi, qui consuetudine feudi non sit comprehensus, *tit.2.lib.2.feud.*

3. Nec etiam obstat *c. dilecto filio 25. in principio, extr. de præbendis.* vbi Prælatus præbendam nepoti suo concessisse dicitur. Præbendarum etenim collatio non est prohibita, sed iure permissa. *tot.tit.de concessione præbendæ. &c.* cùm eam ipsam ob causam illæ sint inuentæ, vt clericis pro sustentatione liberaliter conferantur. *c.relatum 9. de præbendis, & c.relatum 3 de concess.præbenda.* Atqui in nostro themate tractatur de bonorum Ecclesiasticorum alienatione, quam regulariter prohibitam esse constat. *c.nulli liceat 5. & tot.tit.de reb. Eccles.alien. vel non,* & similibus. Deinde Prælatus alicui conferendo præbendam, nihil ex bonis Ecclesiasticis alienat: quoniam præbenda, post mortem, vel resignationem illius, qui ea fruitur, vacare dicitur: proindéque præbenda vacans, quæ confertur, in dominio Ecclesiæ esse non intelligitur *c.1.3.&c.* & passim, *de concessione præbendæ.* Hic autem de bonis ipsius Ecclesiæ, in emphyteusin concedendis, sicque de eorumdem alienatione disceptatur.

4. Nihil quoque mouet, quòd secundùm naturam sit, vt vnusquisque propium sanguinem extraneæ personæ præferat, *l.cum acutissimi 30.circa fin. C. de fideicommissis.* & quòd prima liberalitas circa proximos operari debeat. *can.non satis 14 §.1 dist.86.* Ilthæc namque & similia axiomata loquuntur & exaudienda sunt de eo, qui de bonis suis proprijs disponit: non verò de eo, qui bona Ecclesiastica alienare, siue in emphyteusin dare præsumit, vt in proposita quæstione. Hæc igitur cùm diuersa censeantur, ex iis nihil infertur. *l. Papinianus 20.ff.de minorib.l.vlt.ff.de calumniator ib.*

5. Non item aduersatur text. *in c.1.de inuestitura veteris, & noui benefic.vers.vlt tit.91. lib.2 feud.* vbi habetur, quòd si Prælatus commoditate personæ gratia, vel etiã alicui alteri tale dedit feudum, quod duos consimiles vassallos acquirere posset, inutile esse beneficium. Igitur consequens esse videtur, si Prælatus feudum concesserit, & ex illa concessione talis gratia, vel fraus euidenter nõ appareret, beneficium illud valere. Hoc, inquam, non aduersatur. Argumẽtum enim ex illo c. petitum, à contrario sensu proficiscitur: quod genus argumentandi non admittitur, quoties in sensu contrario eadem ratio interuenit, quæ in sensu directo. Identitas quippe rationis fortior est argumento à contrario sensu, vt tradidit Baldus

in

*in l. qui testamento 20.§.mulier 6.ff. de testam.* Alexander *in l.1.in quarto notab ff. de officio eius,cus,&c.* Iason *in l.si extraneus 6. in tertio notab.* per illum textum. *ff. de cond. causa data,*&c. Decius *cons.232.col.fin.circa med.* Cornel. *cons.173.lib.1.cons.22.col.4.cons.80.lib.2.& cons.150.col. fin. lib.4.* quos omnes citat & approbat Crauetta *cons. 460.n.10.* Sed ratio ob quam *in d. c. feudali,*disponitur non valere inuestitutam, coniunctæ personæ factam de feudo, quo potuerunt duo vassalli acquiri,hæc est,quòd talis inuestitura intelligitur in fraudem Ecclesiæ facta esse. Quæ quidem ratio militat, etiamsi Prælatus non tale,sed aliud quoduis feudum concesserit. Nam alienatio bonorum Ecclesiæ,à Prælato in consanguineum facta, præsumitur in dubio ad fraudandam Ecclesiam interposita esse.*d.can.decenter 6.dist.89.*Bartolus & alij *in d. Auth.quibuscumque.C.de SS. Eccles.*Barbat.*cons.17.col. 2.lib.4.* Ioannes Iacob. de Leonardis *inter consilia Bruni,cons.114.n.117.* Iason *cons.183. col. vlt. vers.non obstat. lib.2.*& alij superiùs adducti,*n.197.* nisi luculenter constet,eam fuisse factam in Ecclesiæ vtilitatem,& obseruatas fuisse solemnitates à lege requisitas. In hoc namque casu omnem præsumptionem, & suspicionem fraudis cessare, atque adeò alienationem ipsam æquè valere, ac si cuiuis extraneo facta fuisset,multorum auctoritatibus euincit Menochius *d.lib.3.præsumpt.54 n.2. & cons.79. n.19.& 20.lib.1.* Quòd si verò hæc resolutio alicui minus arrideat,is hanc responsionem fortassis non incommodam ferat, dispositionem dicti capitis feudalis, tanquam specialem,ad feuda solùm pertinere: nec ad bona Ecclesiæ,de quibus contrarium cautum esse in iure communi reperitur,porrigendam esse, argum. *d.c.1.de feudi cognit.tit.1. lib.1.fend.*

Sed his non obstantibus affirmatiuam sententiam docet Bocerus *class.2.disp.14.thes.25. lit.B.edit.2.* Euerardus *in topicis legal.in loco à feudo ad emphyteus. n.20.* & alij.

## RESOL. CCI.

*An qui habet licentiam à Rege officium in aliam personam transferendi,possit vendere?*

*Et an in dicto casu, quidquid sit de peccato, non teneatur ad restitutionem?*

*Et docetur adesse tacitam facultatem vendendi officia,cùm ea dantur fœminis, aut viris nobilibus, quas Princeps certò credit non eos per se talia munera obituros.* Ex p. 3. tract.7. & Misc.1.Ref. 110.aliàs 109.

§.1. NEgatiuè respondet Malderus *in 2.2.tract.9.c.1. dub.5.* vbi sic ait. Qui habet à Rege officium transferendi, non propterea potest illud vendere, nisi etiam vendendi expressa facultas accesserit, aut saltem tacita, vt si Rex concedat illis officium cum potestate transferendi,quos nouit solere vendere; aut si concedat patri, vt transferat in aliquem filiorum sibi placentem, nunc enim pater aliis pensionem videtur posse reseruare. Ita Malderus,& Azorius *tom.3. lib.8.c.7.q.6.* & ante illum Salonius *in 2.2.tom.1.q.63.a.2. contr.8.concl.4.* & Villalobos *in summ.tom.2.tract.8.diffic.7.n.8.*

2. Sed Salon. *loc.cit.* notat Ioannem Peñam, & Petrum Soto asserere talem vendentem peccare tantùm venialiter,& ita sensisse Orellanam, & aliquos Theologos ex schola D.Thomæ testatur P.de Ledesma *in sum. tom.2. tract.7.c.1. concl.25.* & hanc sententiam ipse Ledesma probabilem putat,& ratio est,[porque la tal persona particular tiene licencia del Rey, para passar el tal oficio à otro, y que lo passe de gracia, ò por venta no daña nada à la Republica, como el tenga cuydado, de que no se sigua algun detrimento en ella y al tercero à quien vende el oficio,no le sigue detrimento ninguno,si se lo da por el iusto precio.] Ita Ledesma, licèt ipse primam sententiam teneat,nempe peccare mortaliter vendentem officium sine expressa,vel tacita licentia Principis, scientis talem venditionem. Sed nouissimè Io.de la Cruz *in direct p.1 precept.7.q.7.a.2.dub.10.concl.1.* docet etiam esse probabile,quòd si quis habet licentiam transferendi officia in alium, possit illa vendere.

3. Notandum est hîc obiter Cordubam *q.117.* & Azor. *p.3. lib 8. c.7.* docere adesse tacitam facultatem vendendi officia,cùm ea dantur his, quos Princeps certo credit,non eos per se talia munera obituros, vt cùm dat fœminis, aut viris nobilibus, vt fieri solitum est in Aula Regia.

4. Nota etiam, quòd si sine licentia Principis modo, quo *suprà* dictum est, quis venderet aliquod officium,quidquid sit de peccato,non tenetur ad restitutionem pretij,si habuerit,vt diximus, licentiam illud transferendi. Et ita docent Ledesma *loc.cit* & Petr.Soto apud Salonium, licèt ipse cum Dominico Soto, Rebellio, & Maldero contrarium sentiat.

## RESOL. CCII.

*An officia sæcularia vendi possint?* Ex p.3.tr.5. & Misc.1. Ref.109 aliàs 108.

§.1. NEgatiuè respondent Medina *Cod.de restit.q.4.de vsuris,* Adrianus *in 4.q.de vsura,§.ex his,* & nouissimè Turrianus *in 2.2. tom.2. disp.23.dub.1.n.5.* quia ex voluntate Reipublicæ distribuenda sunt dignioribus, neque concessum est Principi, vt illa possit vendere, sed vt distribuat dignioribus, vel æquè dignis, præmissa communi saltem diligentia.

2. Sed considerata natura rei hæc officia vendi possunt. Verùm hoc non obstante, non expedit ea vendere, ob multa incommoda, quæ inde sequi solent, ideò plerumque hoc est illicitum,atque perniciosum; nam venduntur vt plurimum indignis. Secundò,ex tali venditione homines magis prouocantur ad acquirendas pecunias,quàm ad studia literarum,& probitatis. Tertiò,qui hæc officia emunt,vt pretium recuperent,quod soluerũt, non administrant ea,vt debent, sed multa iniustè extorquent, vnde non immeritò talis venditio pestis Reipublicæ censenda sit, vt notant DD.cit.

Sup.hoc.suprà in tr. 1. Ref.140 §.2. propè fin. & hîc infrà in Ref.seq.à §.2.vsque ad §.Dico tertiò.sed lege eam per totam,& pro venditione ab ipsomet Principe,& Rege, in Ref.1. & in eodem §.huius annot. & in Ref.2.in princ. ad lin. 4.& in tom. 5.tract 7. ex Re. 2.lege §.vlt.vers. Neque ad id.

3. Potest tamen dicta venditio aliquando cum aliquibus circumstantijs licitè fieri. Primò, vt talia officia vendantur saltem digno. Secundò, vt pretio moderato. Tertiò,vt hoc efficiatur ob Reipublicæ necessitatem,vel vtilitatem,quando videlicet summa esset conflanda,quæ aliter commodè haberi nequiret. Et ita docet Lessius *lib.2.c.32.dub.4 n.29.& seq.* Aragon.*in 2.2.q.63.a.2.* Villalobos *in sum.to.2.tr.8.diffic.7.n.3.* Io.de la Cruz *in direct.p.1.pr.7.q.7.a.2.dub.10.concl.3.* Ledesma *in sum.to.2. tr.7.c.1.concl.15.* Salon.*in 2.1.to.1.q.63 a.2.contr.8.concl. 2.* Syluius *in 2.2.q.63.a.2.* Tannerus *2.2.disp.4 q.8.dub.2. c.24.* Valentia *to.3.disp.5.q 7.punct 2.§.5.ad 3.* Malderus *in 2.2.tr.9.c.1.dub.5.* Rebell.*lib.9 q.18.sect.2.n.24.*& alij.

4. His tamen non obstantibus, non grauabor hîc apponere verba Azorij *tom.3.lib.8 c.7.q.3.* sic asserentis. Cæterùm quamuis auctores clament, & conquerantur eiusmodi venditiones penitùs detestantes,& damnantes, videmus tamen eas in Principum Curiis vendi,quia ipsi Principes contendunt,tales venditiones Reipublicæ vtiles esse,eo quòd emptores metu pœnæ ne officium amittant,simul & pretium quod dederunt coguntur suo munere rectè fungi, & Principes possunt ipsos emptores facilius ab officiis amouere, & pœnis coërcere, quàm si gratis ea officia contulissent. Iure nemo condemnat tales venditiones,cùm iusto, & moderato pretio fiunt, & cùm officia venduntur iis hominibus,qui apti, & idonei sunt, & cùm probabilis spes est eos benè officio functuros, & certo ac definito pretio taxatur id, quòd emptores

V 2 ptores

ptores sint empturi ob laborem,& o petam suam in officio obeundo,alioquin enim ipsi e mptores suo arbitratu pretium augent.Ita Azorius, qui non videtur damnate Principes vendentes officia,dummodò illa vendant pretio moderato,& persona officium emens sit digna, etsi taxentur pretia pro laboribus,& operibus. Et ita præter Azorium videntur etiam docere hanc sententiam Filliucius *tom.2 tract.34. p.2.c.2.n.44.* & Corduba *in summa, quæst.* 117.

## RESOL. CCIII.

*An Proreges possint vendere officia,& pecunias sibi ipsis applicare?*

*Et an si sine titulo, & potestate Regis ita vendant, peccent mortaliter, & ad restitutionem teneantur?*

*Et quid de consuetudinibus circa hoc?*

*Et latè explanatur, quod Rex potest talia officia vendere.*

Ex p.6. tr.6.& Misc.1.Res.3.

Sup. hoc eodem M-nd-za infrà cit. suprà in tr.2. Res.119.§. vltim & pro venditione, ab ipsomet Rege.lege doctr. Res. prætetit. & §§.ex vers. eius not. pro hac quæst.

§.1. Videtur affirmatiuè respondendum:quia Proreges,vt notat Aponte *tit.1.n.5*, constituuntur à Rege,vt alter ego; & possunt omnia quæ ipsemet Rex: sed Rex potest officia vendere,vt docet Cynus *in l.t. C. ad l.Iul.de Ambit.* Bartolus & Baldus *in l.Barbar. ff de offic. Prætor.*& alij Iurisconsulti communiter cum Theologis iustà eitandis:ergo poterunt & Proreges. Quibus aliqui addunt suffragari consuetudinem, quam multùm valere in hoc casu tradit Aragonius *in 2.2.q.63.a.2.* Villalubos *in sum.tom.2.tract.8.difficult.7.n.5.in fin.*& alij.

2. Sed ego contrariam sententiam teneo, pro qua firmanda, Dico primò. Venditionem officiorum experientia teste habere speciem mali, ac præ se ferre magnam indecentiam ac turpitudinem propter detrimenta,quæ ex tali venditione sequuntur. Nam primò, hac via ista officia non obtinentur à melioribus & vtilioribus Reipublicæ;sed à ditioribus:quia digni,vt benè considerat Caietanus, & quibus debentur pro meritis, non conferent pretium; sed indigni & carentes meritis,supplebúntque merita pecuniis. Secundò, peteunt hac via in Republica studia literatum & virtutis,& offertur occasio cupiditatis, & cutandi tantum pecunias; cùm videant ciues ista officia, quæ honotifica sunt, non pro meritis dari,sed pecunia emi. Tertiò, ementes ista officia,cùm emant illa non vt ministeria Reipublicæ,sed vt hæreditatem sibi vtilem,non exercebunt illa prout exiget Reipublicæ vtilitas,sed quatenùs postulabunt priuata ipsorum commoda, præferéntque suum particulare bonum cuiuis communi: nemo enim est, qui pecuniam suam gratis, vel pro bono communi offerat, sed vt sibi consulat. Qua ratione dissuasit D.Thomas Villaneuua Carolo V. ne venderet officia Prætorum Castellæ,quod multi illi suadebant.Quartò:ementes ista officia,in executione deinde eorum multa, quæ gratis facere debetent nolunt,nisi accepta pecunia: & quæ merentur stipendia,cum nimio rigore,& cariùs quàm sint taxata faciunt, dicentes se ea via recuperaturos pretium: à quibus omnibus abstinerent, si pro meritis, & non oblata pecunia officia accepissent. Quintò, cùm Ministri pecunia emerunt officia, eidem luctandæ sunt intenti, quam paupetes non valent offerre, sed diuites: consequenter aut causa pauperis non ingreditur ad eos, aut si ina in illa dicere compellantur, fauent potiùs diuitibus quàm pauperibus. Quòd si ad Tabelliones,aut alios inferiores Ministros conuertas oculos, quam facilè hi corrumpuntur, & veritatem sepeliunt; vt pecunias acceptis, quas pro suo munere obuletunt, valeant recuperare. Denique nullum maius malum potest accedere alicui Reipublicæ, quæ vt præmium conuertatur in pretium pecuniæ: hæc autem officia,quamuis non ex debito iustitiæ, vt diximus: tamen ex debito morali sunt præmia virtutis. Ergo, &c. Hinc Alexander Seuerus Magistratuum & officiorum venditiones sustinere noluit,dicens necessarium esse,vt qui emunt,& etiam vendant.Vnde dixit Guilhelmus Bened *in Relect. cap Rymun.ver.duas habens filias,n.55.* quòd qui emunt taliter officia, communiter vendunt in minuto quod emerunt in grosso: nam eo ipso quòd quis ad honorem pecunia perducitur, iam in ipsa prouectus sui radice vitiatus pratior est aliis vendere quod ipse emit *c.quibusdam 1.q.1.* & obseruauit Boërius *dec.149.n.3 p 1.* Vide omninò Doctores,quos citat & sequitur Regens Aponte de potestate Protegis *tit.3.de elect.official n.6. & seq.* & Iustus Oldefob. *in cautelis criminalibus,tit.1.caut.12. n.6. & 7.* & nouissimè Fragoso *in Regimine Christianæ Reipublicæ,tom.1.lib.2. dec.2.n.*18. Quibus etiam adde Friccium *de emendat.Reipub.lib 1.c.18 n.2.& 31.*Bornitium *tract.de arario,lib.1.c.6.*& Ioannes Vvigers *de iust. & iur.tract.7.c.1.dub 4.n* 11.

3. Dico secundò,his non obstantibus venditionem officiorum non esse intrinsecè malam, & ideò posse ex causa & circumstantiis debitis honestari. Probatur,quia huiusmodi officia ex natura sua sunt vendibilia & pretio æstimabilia, cùm sint temporalia, vtilia, honorifica, nec habeant aliquid spirituale annexum: ergo ex iusta & rationabili causa in casu necessitatis ad subueniendum publicæ necessitati licitè poterunt vendi. Et confirmatur.Licet vendere Statum alicuius Magnatis; imò licèt alicui Reipublicæ liberè suam iurisdictionem alicui tradere pro pretio,& etiam licet Regi vendere suum Statum,aut illius pattem: ergo pari ratione ratione erit licitum ex iusta & rationabili causa vendere officia publica. Et ita hanc sententiam docent Lessius,Aragonius, & alij quos an satietatem adduxi *in 3.p.tract.5. Miscell. res.*108.asserentes venditionem officiorum ex sui natura concurrentibus aliquibus circumstantiis non esse illicitam: Circumstantias autem & conditiones,quæ seruari debent ad prædictam venditionem honestandam tradit Syluius *in 2.2.q.63. a.2. quæritur* 6. & sunt. Prima, si vendens habeat auctoritatem vendendi, cuiusmodi sunt Reges & Principes absoluti. Secunda,vt vendant quantum fieri potest, dignioti. Tertia, vt pretio moderato, Quarta,vt in publicam vtilitatem.Ita etiam communitet DD.quos ad satietatem citat & sequitur Bobadilla *t.1.l.1. c.14.n.17.in Gloss.lit K.*

Quæ hic est Res.anteced. & vide alias eius not.

4. Dico tertiò, licet supradicta doctrina sit vera, non tamen procedit & militat quoad Proreges;quia potestas vendendi officia penes solum Regem stat; ipse enim est dominus officiorum:ergo qui officia venderet sine eius licentia,Regis potestatem vsurparet, & venderet rem alienam inuito domino peccando mortaliter cũ onere restitutionis. Sed Proreges, vt patet, nec indiget probatione, non habent potestatem à Rege officia vendendi. Et Capitula Regni, quæ adducit Mastrillus *de Magistrat. tom.1. lib.1.c.10.n* 12. & quæ obseruare tenentur Proreges, vt idem docet *tom.1.lib.5.c.6 n.37. &* 177.prohibent officiorum venditionem.Ergo sine titulo & potestate illa vendendo letbaliter peccant,& ad restitutionem tenentur,vendunt enim rem alienam inuito domino. Et ita in specie docet loquens de Proregibus Salonius *in 2.2.q.62.a.2.contron.8. in respons.ad 2.argumentum.* Et Pater Hernandus de Mendoza Soc. IESV in particulari tractatu de hac quæstione ad Comitem de Lemos tunc Proregem Neapolitanum *dub.* 1. vbi sic ait.[Dign que el Virrey de Napoles tiene precisa necessidad de licencia para vender los officios publicos deste Reyno, qualesquiera que sean, y sin ella peccarà mortalmente en venderlos, y estarà obligado a restituir todo quanto por ellos lleuare. Laqual dottrina es tan cierta, y tan aueriguada, que ninguno de los Dotores la niega,ni aun duda della antes todos de comun consentimiento dicen que solo el supremo Señor de la Republica tiene auctoridad legitima para vendere

vendere los officios della, y que desta primera cabeça se ha de comunicar a todos los de mas miembros, y la razoo es clarissima, porque solo el Rey es el supremo Señor de todos los officios publicos, luego el solo puede venderlos, ò consentir que se vendan, y qui en los vendiere sin su licentia, vendera la hazienda agena contra la voluntad de su dueño, que es manifesta iniusticia. Lo segundo, porque el Virrey de Napoles no tiene mas potestad de la que le da el Rey, que le dio el cargo, y cuya persona representa, luego sino se la diere para vender los officios publicoa no la terna. Lo tercero, porque el Virrey no es Señor del Reyoo, ni de los officios, sino Gouernador y Vicario del Rey, y vn puro Administrador de la Republica, que le han encomodado, laqual gouierna por vn tanto, que le da el Rey de salario, luego sin licencia del mismo Rey no tieoe titulo legitimo y verdadero para vender los officios publicos.] Hucvsque P.Hernandus de Mendoza.

5. Restat modò respondere ad argumenta contraria. Dico igitur, quòd non omnia, quæ potest Rex, potest Prorex, vt patet in multis casibus. Vel respondeo, quòd Prorex potest id, quod potest Rex, nisi ei aliquid fieri probibitum sit in eorum instructionibus secretis, aut per Capitula Regni, vel particulatea literas Regis, vt optimè obseruat Tassonus *in Pragmat. de Antifato, vers. 2. obseru. 2. n. 10.* & apertè scripsit ipse Rex ad Comitem Albæ tunc Proregem die 8. Aprilis 1591. sic asserens. [Quanto al primero tiene se entendido, que por tiempo hauido en esse Reyno a titulo de la autoridad, que en su priuilegio se les da llamando, alter no, dispensan a muchas cosas extraordinariaa, siendo para esse tambien prouocados de los Consajeros que çerca dellos assisten dandole aquella palabra vna intelligencia absoluta, y aunque en vuestra instrucion se dize otro claro que la dicha clausula se pone mas por autorizar en lo publico la persona del Virrey, que porque en virtud della se pueda dispensar a pramatica, ni orden firmado de mi mano, toda via he querido tornatos que no se exceda della.] Sed prohibitum est Proregibus officia vendere. Ergo, &c.

6. Ad id verò quod asseritur de consuetudine. Dico nullam vim habere Rege reclamante, & tunc auctoritatem in hoc casu præberet, quando Rex illam sciret & approbaret. Vnde Pater Mendoza *vbi suprà, dub. 3.* sic ait [Aduierto tambien que toda costumbre en esta materia para poderse seguir coo seguridad de conciencia es menester, que la aya sabido el Rey, y que por lo menos callando y suffriendo la consienta y apprueue, como lo dizen todos quantos los Dotores, que escriuen sobre esto; añadiendo que si calla el Principe, ò por ignorancia, ò por esperar mejor tiempo para remediarlo, o porque despera del remedio, o por ser floxo y descuydado en gouernar su Reyno que en tales casos no basta dezir, el Rey calla, porque esta manera de callar no es sufficiente para excusar de pecado mortal, y restituyr, sino que es menester que sabiendolo y pudiendo, y esperando de remediarlo, calle y consienta, porque gusta de que pase adelante la costumbre. Y como en esto aya tantos escrupulos, e specialmente estando el Rey tan lexos, y llegando ta tarde la verdad a las orejas de los Reys, es precisameote necessario examinar muy bien estas costumbres, porque este negocio de hurtar hazienda agena, no es para burlas, y mas siendo hazienda publica y mezclada con tan grandes inconuenientes, como cada dia se experimentan en vender officios publicos.] Hæc ille.

7. Ad quæ magis confirmanda nota, quòd licet *in c. fin. de consuet.* habeatur consuetudinem rationabilem, & legitimè præscriptam legi derogare posse; attamen illa est consuetudo rationabilis, quæ est honesta & vtilis Reipublicæ, vt optimè notat Castrus Palaua *tom. 1. tr. 3. disp. 3. punct. 2. §. 1. n. 1.* Sanchez *de matrimon. tom. 2. lib. 7. disp. 4. n. 14.* Suarez *de legib. lib. 7. c. 6. n. 14.* Galas *disp. 19. sect. 5. n. 50. & sect. 11. n. 89.* Sed vt visum est, venditio officiorum est res turpissima, & Reipublicæ perniciosissima; ergo consuetudo illa vendendi rationabilis minimè dici potest, atque adeò consensus Regis expressus *in d. c. final.* minimè præsumi potest. Imò Vasquez *in p. 2. disp. 177. c. 2. & 3.* Basilius Pontius *de matrim. lib. 6. cap. 6. n. 7.* & alij putant non sufficere consensum Legislatoris expressum *in d. c. final.* ad iustificandam consuetudinem, nempe vt sit rationabilis & legitimè præscripta, sed expostulare nouum consensum Principis. Sed quicquid sit de bac opinione certum est consuetudinem, de qua loquimur, non esse rationabilem, id est honestam & Reipublicæ vtilem quam solam & non aliam approbat Princeps *in c. final.* Ergo, &c. Concludendum est igitur absolutè & secundum se officia in quibus iurisdictio exercetur, non posse à Proregibus vendi, & aliter faciendo peccare eos mortaliter & ad restitutionem teneri.

8. Non nego tamen vt cum Mendoza loquar *vbi suprà n. 29.* quòd [Protez puede vender sin escrupulo da cooscienciа todos aquellos officios, que no tienen administracion de iusticia como se ayan vendida de los demas Virreyes passados con licencia del Rey, o con costumbre publica, y aprobada, secùs autem minimè. Et ego scrupulum haberem numerando inter dicta officia, quæ vulgo dicimus, Maestro di Campo, Sergente Maggiore, Capitani di Caualli, Capitani d'Armi del Valle & similia.] Hæc enim officia, vt optimè aduertit Mendoza *vbi suprà n. 25. & seq.* iurisdictionem exercent in milites & subditos, & in terris, vbi commorantur, & b b nt magnam occasionem exercendi oppressiones & ex o sionea: ideò videntur aliquo modo reducenda ad officia exercentia iurisdictionem, quor m pretium magi quam aurum, vulnera in bello pro Regum seruitio accepta, esse deberet: Sed hodie faxit Deus, quòd aliqui Heliogabalum non imitentur, de quo Ælius Lampridius adnotauit, vendidisse honores & dignitates tam per se, quàm seruos. Non ita Alexius, qui teste Niceta *lib. 2.* initio sui Principatus proclamari iussit Magistratus se venditurum, sed delectu ex optimis habito gratuitò mandaturum. Rectè igitur Plato *lib. 8. de Republica* asseruit Principatus malè constitui argumentum esse, cùm Magistratus venales sunt.

9. Et tandem optarem in hac materia legi Politicum Bobadillam *to. 1. lib. 1. c. 14. per totum,* & ne deseram hic apponere eius verba, quæ ponit *in c. 3. n. 21.* sic ait. [Conuiene que con gran recato repela de tan altos y reales ministros este ardor y capital delito, no solo para que de sus personas, como es de creer, no pueda sospecharse pero ni de muy lexos mediante la interuencion de sus deudos amigos & familiares presumisse haziendo sobre a esto, a menudo por quissa para que el y los suyoa sean y parezcant a todoa limpissimos y deste tan horrendo y detestable vicio inculpables. Y basta dezir aqui que venderse los oficios y magistrados, no es otra cosa sino collocar en los Tribunales la auaricia y no la iusticia, y vender juntamente la iusticia, vender la Republica, vender la sangre de los subditos, vender las leyes, y quitar los premios del honor, de virtud, de doctrina, de piedad, de Religion, y abrir la puerta a los latrocinios, a la auaritia, a la iniusticia, a la ignorancia, a la impiedad, y finalmente a todos los vicios y fealdades. Porque es muy dificultoso que el que comprò el oficio dexe de venderle.] Ita ille. Cui adde alium Hispanum Ioannem Marchez *in Gubern. Christ. lib. 1. c. 20. in fin.* sic asserentem. [Esta fue la razon principal de S.Th. para aconseiar a la Duquessa de Brabante, que no vendiesse los oficios de iusticia, porque es grande el peligro de que los Magistrados reuendan al Pueblo por menudo, lo que compraron en gruesso.] Ita ille, & ego.

## R E S O L. CCIV.

*An Proreges possint pro eorum arbitrio aggratiare, vt vulgò dicitur, delinquentes, qui accusatorem non habent, & pro dictis gratiis pecuniam accipere?*

*Et an in quolibet peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem?*

*Et quid de consuetudinibus circa hoc?*

*Et docetur peccare Proreges condonando reis pœnam ad petitionem famulorum, recipiendo pecunias, si hoc ipsi scirent.*

*Sed hoc limitatur, si pecunia esset moderata, & sumpta propter diligentias, & labores ad impetrandam gratiam.* Ex p.6.tt.6.& Misc.1 Res.1.

Sup. hoc eti eod. Mendoza infrà cit. supe. in tr. 1. Res. 139. §. vlt.

§. 1. AFfirmatiuè videtur respondendum ex Mastrillo *de Magistr. tom. 2. lib. 5. c. 6. n. 147.* vbi sic ait. Prorex potest de criminibus & pœnis gratiam facere, dummodò adsit partis remissio, vt clarè colligitur ex eius Patente, *ibi*. Et vbi desit partis instantia pœnas remittere, relaxare & condonare, prout nos facere possemus. Et ita etiam docet Sesse *de inhibit. c. 1. §. 4. n* 10.

2. Sed ego placentia Principibus loqui non debeo, sed vere; ideò ad proposita dubia negatiuè respondeo, quia vt benè aduertit D.Thom. *in 2.2.q.67.a.4.* Bañez, Syluius, cæterique Expositores potest quidem Princeps pœnas delinquentibus minuere, & in totum relaxare: sed hoc non est relictum arbitrio suo: interest enim Reipublicæ delicta punire, ex *l. si ita vulneratus, ff. ad l. Aquil.* & aliis iuribus, sed facere debet ex rationabili causa & rarissimè. Et ideò Villalobos *in sum. tom. 1. tract. 14. difficult. 17. n. 2.* sic ait. [Quando perdone la parte, puede el Iuez superior relaxar, y remitir la pena; mas esto no ha da ser à su aluedrio, sino quando viere; que conuiene al bien comun: y que no lo puede hazes, si no es con causa bastante es claro, y verdaderamente redundarie en gran daño de la Republica, si el Superior à su aluedrio dexasse de castigar los delitos, o castigasse menos do lo que conneniere.] Ita ille.

3. Hoc idem dixit Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 9. c. 9. n. 50.* vbi sic asserit. Sulus Legislator ex bono communi potest pœnam remittere delinquenti, si enim Princeps id faceret sine rationabili causa, peccaret mortaliter, cùm esset in magnum nocumentum Reipublicæ, cuius interest delicta punire. Idem etiam docet Ledesma *in summ. tom. 2. tract. 8. c. 22. diffic. 5 concl. 6.* Aragonius *in 2.2.q.67.art.4.* Azorius *tom. 3. lib. 13. cap. 13. quæst. 3.* & alij communiter.

4. Dico igitur non posse Proreges pro suo arbitrio communiter aggratiare delinquentes, etiamsi accusatorem non habeant; sed attendere debent ad qualitatem delicti, quod est remittendum, & ad cæteras circumstantias concurrentes: ex quibus omnibus est iudicandum, num bono communi expediat, aut certè cum illo non pugnet tale delictum tunc remitti. Vnde sequitur Proreges peccare mortaliter, etiamsi semel pœnam remitterent delinquenti facinoroso, vt homicidæ ex industria, alicui sicario, assassino, &c. vel secundò si passim etiam delicta leuia condonarent: nam etiam in hoc vltimo casu talis remissio vergeret in damnum Reipublicæ.

5. Non igitur nego, & hoc vult dicere Mastrillus, & Sesse *vbi suprà*, posse Proreges aliquando pœnas criminum condonare: id quod constanter nego, est, passim hoc facere; nam ex multitudine gratiarum populus efficeretur audacior ad delinquendum. Rarissimè ergo id eis concedo ob iustas euidentes causas, & miserabiles casus, quales essent, minor ætas rei, senectus infirma, delictum sine animi deliberatione, sed ex impetu commissum, insignis delinquentis peritia, seu ars Reipublicæ necessaria, vel perutilis, primum & vnicum delictum alioqui bonæ vitæ hominis, homicidium casuale, merita delinquentis vel suorum, vel alterius, qui pro illo preces Principi offerat, & similia. De quibus vide Tassonum *in pragmat. de Antefato, vers. 12. obseru. 1. à n. 125.* & Sanchez *in opusc. tom. 2. lib. 6. c. 1. dub. 11. n. 11.*

6. Et ita hanc sententiam præter Doctores citatos mordicùs sustinet P. Hernandus de Mendoza Soc. IESV in Tractatu de hac quæstione ad Comitem de Lemos tunc Proregem Neapolitanum. Et quia Codex non ita facilè inuenitur, ponam hîc per extensum aliqua eius verba. Sic itaque *in c. 2* asserit. [La segunda cosa que V. E. ha de considerar es segun he dicho la cantidad, y numero de las gracias que concede; porque tambien esto es cosa muy peligrosa por la occasion que se da a los demas de pecar desenfrenadamente, si veen demasiada blandura en su Principe, y assi digo, que no basta que el delito sea agraciable, o que la gracia sea factible, como aqui dizen, ni que aya perdonado la parte, para que V.E. pueda con buena conciencia y conforme à buen gouierno perdonar sin mas, ni mas, todas estas maneras de delitos que llamen graciables. Porque dado caso que considerada cada vno de por si parezce digno de perdon, y que no tiene mucho inconueniente la grecia que del se haze, con todo esse, si se consideran muchos perdones juntos, y vna ordinaria facilidad en hazer esta manera de gracias, se vee claramente, que tiene grandissimo inconueniente, y que se pierde el miedo, y la verguença del pecar, y por consiguiente la pax y bueno estado de la Republica. De manera que no basta que el delito aya sido casual, ò cometido con grande ocasion, para que por el mismo caso se aya de perdonar, pues tambien cōtra estos delitos ay sus leyes, y pregmaticas, y sus penas proporcionadas y iustas, si la Republica tiene derecho à pedir à su Principe, que por el exemplo los castigue, aunque aye perdonado la parte, y el Principe, y el Gouernador esta puesto, paraque tambien en estos casos haga iusticia, y attopellar todo esto de ordinario, y sin suficientes causas y ocasiones seria sin duda y dificultad muy graue, y mortal offensa de Dios nuestro Señor, y caerian sobre V.E. todos los pecados que se hiziessen cō la esperança del perdon, y con el pocomiedo del castigo.] Hucvsque Pater Mendoza.

7. Sed an Proreges possint in casibus, in quibus licitè pœnas delinquentibus condonarent, recipere pro eis pecunias. Affirmatiuè videtur respondendum per ea quæ adducit Mastrillus *de Magistrat. tom. 1. lib. 4. cap. 7. n. 53.* quia dum quis non tenetur gratis aliquid facere, si pecunias accipit vt faciat, non dicitur malè facere. Sed Proreges non tenentur aliquo iure gratias huiusmodi facere, quia non esset gratia, iubente iustitia, ergo, &c. Adde quòd de consuetudine ita videtur receptum.

8. Sed his non obstantibus contrarium ego teneo. Et ideò Valentia *tom. 4. disp. 5. q. 21. punct. 4.* sic ait. Certum esse iudicem superiorem, remittente accusatore posse relaxare pœnam ren sine detrimento boni communis: circa quod Syluester & Caietanus rectè notant non debere etiam iudicem supremum facilè relaxare pœnam reo, quamuis ignoscat accusator, impediri enim sic bonū commune; hoc est communiter & maximè est cauendū, cùm interueniunt munera. Ita Valentia. Et ratio est, quia Proreges, vt patet, nec indiget probatione, illam in Regno habent auctoritatem, quam eis Rex tribuit: sed Rex prohibet Proregibus per geminatas literas super hac re scriptas, recipere pecunias condonando reis pœnam: ergo peccant mortaliter hoc faciendo propter venditionem rei alienæ inuito domino. Vnde patet responsio ad argumentum aliquorum asserentium has gratias esse pretio æstimabiles, nec Proreges ad illas largiendas teneri; ergo illas ex iusta causa largiendo, posse aliquid iustū & moderatum pretium accipere illicitum minimè erit. Non, inquam, hoc argumentum valet: nam licèt Proreges ex iusta causa modo vt suprà explicatum est, possint, si velint, pœnas reis condonare; tamen tenentur hoc facere

facere

cere gratis, nec pecunias pro ipſis accipere & ſibi applicare; nam ita vult, & ſeuerè per literas eis imperat Rex, cuius ſunt Regoum & eius habitatores. Ergo,&c.

9. Nec valet dicere Proreges dictas literas ooo obſeruaſſe; non enim quid factum ſit, ſed quid fieri debeat ſpectandum eſt, vt patet ea *leg. ſed licet, de offic. Præſidis, & ex c. cum cauſam, de elect.* Et certum eſt, quòd Proreges tenentur ſeruare mandata & ordinationes Regias, idque non ſolùm ex iure per ea quæ notat ex multis Maſtrillus *de Magiſtr.* t. 2. l. 5. c. 6. n. 267. Sed etiam quia id expreſsè mandatum eſt per literas Regias datas Toleti ſub die 10. Iulij 1596. exequutoriatas Panormi ſub die 27. Auguſti eiuſdem anni tempore feliciſſimi Regiminis Excellentiſſimi Domini mei Marchionis Hieracenſis tunc Regni meritiſſimi Præſidis: quas quidem hic ad verbum per extenſum apponam, vt videant Proreges, quàm malè faciant ordinationes & literas Regias non exequendo, ſic itaque Rex ait. [Hauiendo algunas vezes ſucedido por lo paſſado en tiempo de diuerſos Virreyes deſſe Reyoo Predeceſſores vueſtros, que no ſolo no han cumplido ni executado diuerſas coſas, que les è mandado tocantes à gouierno, juſticia, hazienda y declaracion de mi preciſa voluntad en toda ſuerte de negocios, porque aun no me han reſpondido, ni auiſado del reciuo de mis ordenes dexando por eſſe camino deſierto el cumplimiento de lo que mando con mucho deſeruicio mio, y deſautoridad de mi ſupremo Conſejo, con cuya comunicacion reſuelbo las tales coſas, me ha parecido preuenir al enconueniente que de cõtinuar eſte eſtylo ſe puede adelante ſeguir, con aduertir os baſta donde y como es juſta y licita la repugnancia de mis Miniſtros à las dichas mis ordenes, y quanto me deſplaceria que ſe exceda deſta regla, y aſſi os ordeno y mando preciſamente, que vos en vueſtro tiempo, y los que os ſucedieren en eſſe cargo que ſiempre que os llegare algun mandado mio, en cuya execucion ſe repreſente enconueniente podays dilatarle ò dexarlo de cumplir, haſta auuiſſarme de la cauſa porque lo hareys, y eſperar reſpueſta mia, y ſi yo mandare juſto lo que poneys por empedimento, que toda via lo cumplays haziendo aſſi inuiolabilmente ſin mas replica ni dicion con apprecinimiento, que quando en eſto ay falta, ſe procedera contra los que no lo cumplieren con la demonſtracion que ſe jozgara conueniente, y porque como arriba ſe ſuppone, eſta orden ſe entienda con vos, y con los que ſuccedieren en cargo, proueereys que ſe regiſtre en parte que no pueda dexar d'eſſer notorio à los vueſtros dichos ſucceſſores, aun que ninguno ſe excuſe con la ignorancia, y me auuiſareys de hauerlo hecho, pues con eſſo que dare cierto, que ſiendo vo, tan puntual y zeloſo, como ſoys de las coſas de mi ſeruicio no aura en bueſtro tiempo deſcuydo de la exequucion de que a qui ſe ordena. Yo el Rey.]

10. Ad auctoritatem verò Maſtrilli ſuprà adducti reſpondeo. Primò, quòd ipſe ibi loquitur dubitatiuè cum verbo *forſan.* Secundò, conſulit omninò, nè Proreges id faciant. Ad rationes autem, quas adducit, nempè, Proreges non teneri aggratiare reos, ergo eis gratias concedendo poſſe pecuniam accipere. Dico quòd hoc argumentum forſitan procederet, ſi non adeſſet Regis prohibitio; ſed Rex, vt dictum eſt, ſæpiùs Proregibus interdixit, nè hoc facerent; ergo,&c. Loquitur igitur Maſtrillus ſecluſa prohibitione.

11. Ad conſuetudinem autem, de qua ipſe teſtatur, reſpondeo, Proreges timoratæ conſcientiæ hoc feciſſe; & demus aliquando actum fuiſſe, quamuis nunquam ſine ſcandalo, illud eſt certum nullam conſuetudinem vim habere reclamãte Rege, vt docet in caſu ſimili Salonius *in* 2. 2. *qu. 63 art. 2. controu. 8. ad argumentum.* & alij. Et cùm ſit conſuetudo pernicioſa Reipublicæ, vt tradit Seſſe *de inhibit.* c. 1. §. 5. n. 13. non poteſt præſumi Rex in illam neque tacitè conſentire. Vide *infra* in Reſ. *An Proreges poſſint vendere officia.* Ergo,&c.

12. Et ita hanc ſententiam defendit etiam Pater Hernandus, Mendoça *vbi ſupra, cap. 3.* per totum vbi loquens cum Comite de Lemos inter alia ſic ait. [No es V.E. Señor de eſte Reyno, ni la auctoridad que tiene de ha- Infra in Res. quæ hic eſt antecedens & ſig. antec. V de §. Ad id.&c.
zer gracias es ſuya ſino de ſu Rey, que es el legitimo y ſupremo Señor del Reyno, y por el miſmo caſo Eſta V. E. obligado a vſar della como el Rey quiſiere. Y ſi el no le da a V. E. expreſſa o tacita licentia para recebir eſte dinero, y ſacar, o chu par de la ſubſtancia de los Vaſſallos eſtos que llaman emolumentos (porque no ſe atreuen a llamar los latrocinios) no puede V.E. tomarlos, y ſi los tomare peccara mortalmente, y eſtara obligado à reſtituyr, come hombre, que vende la hazienda hagena contra la voluntad de ſu duenno. Que bien ſabe V.E. lo que ſu Mageſtad ſiente de ſto, y con quan graues palabras le menda, que deſtierre de ſu Caſa vn negocio tan feo y abominable como eſte, porque ſu voluntad no es dar a ſus Virreys vna autoridad tan vil, que venda como el pan, y como la carne, ſine vna autoridad grauiſſima, y limpiſſima de adminiſtrar iuſticia, y de hazer gracias, fauores, y mercedes à todos ſus Vaſſallos, quando conueniere, que por eſſo le ſeñalan à V.E. tantos millares de Ducados de ſalario, y le conceden otros muchos licitos emolumentos; porque adminiſtre la Republica en juſticia y en gracia con la limpieça que deue vn tan gran Miniſtro. Haſta ora he hablado con V.E. como con Chriſtiano, agora quiero hablar como con vn Cauallero, como ſi hablara con Ceſa, o con Alexandro. Porque dado caſo, que la ley de Dios lo permitiera, puede ſe imaginar coſa mas baxa en vn tan gran Señor como V. E. que tener eſta manera de mercantia, Quanto mas vil coſa es eſta, que no negociar en vino, o en azeyte, ò en otra qualquier mercaduria? que coſa de mayor vergença ſe puede imaginar en vn Principe que vender à los pobres ſubditos los fauores y gracias que les haze: que coſa mayor honra, que hazer bien à todos, quando ſe deue y puede con limpieza y liberalidad? y aſſi vera V.E que los miſmos, que le perſuadiere que venda eſtas gracias le aconſejan que ſea con grande ſecreto, y con ſtrecieſſtas embrollas, que ello miſmo va diziendo la ponçoña, que trae encubierta, y los miſmos Predicadores que buſcan eſta piel de oueja publican que ſon lobos. Y ſi V. E. ha reparado en ello quando nos vienen à ſobornar con dinero. La primera coſa que dizen es, que no lo ſabra la tierra, y que lo dan para vna obra pia, ò para vn criado, y que la Cedula para el banco ſe pona en cabeça de otro; y finalmente buſcan otros treſcientos rodeos, porque la miſma conſciencia les dize quan indigno ſea eſte trato de hombres tales come V. E.] Ita ille Pater Mendoza, qui etiam *in c. 4. per totum,* docet, Proreges peccare, condonando reis pœnam ad petitionem famulorum recipientium pecunias, ſi hoc ipſi ſcirent. Quod tamen limitatur, ſi pecunia eſſet moderata & ſumpta propter diligentias & labores, quos adhibuerunt impetrando gratiam, & hoc etiam ſecluſo ſcandalo, nam ſic puto, nec ipſos famulos, nec Proreges peccare.

13. Sed in hoc cautè eſt procedendum; nam verò neceſſariæ circumſtantiæ adſunt. Vnde in tali caſu, vt docet Maſtrillo *vbi ſupra de Magiſtrat.* t. 1. l. 3. c. 7. n. 50. non erit excuſabilis Prorex, propterea quòd ad ipſum nihil perueniat pecuniæ, ſi conniuentibus oculis famulos talia patrantes retineat; alioquin ſi talia impunè permittat, quid aliud erit domus eius, quàm ſceleſtorum hominum Azylus. Ita Maſtrillo.

14. Notandum eſt tamen hic obiter differentiam eſſe inter Proreges & eorum famulos, vel alios impetrãtes ab ipſis gratias pro delinquentibus: nam iſti in tali caſu adhibent ſuum laborem & diligentiam pretio æſtimabilem, quam non tenentur adhibere gratis, ergo poſſunt moderatum pretium & proportionatum pro tali diligentia & labore accipere. Sed auctoritas & poteſtas

Proregis, quam habet in administrando Regno, non est sua, sed Regis, vnde tenetur illam exercere, prout Rex vult. Sed Rex, vt dictum est, per geminatas literas prohibuit Proregibus, ne pecunias pro gratiis concedendis accipiant. Ergo, &c.

15. Dicendum est igitur ipsos pecunias pro aggratiandis reis accipere minimè posse: nõ nego tamen posse aliquos reos aggratiare mediante pecunia in casibus licitis & permissis modo quo supra explicatum est, dummodo pecunia applicetur in beneficium Regij Fisci, vel ad aliquod opus pium, & similia.

---

## RESOL. CCV.

*An Proreges possint concedere Priuilegiatas Tractas pro anno sterili non extractas?*

*Et an possint vendere Tractas, & in earum commodum pecuniam accipere?*

*Et ita faciendo, an peccent mortaliter, & teneantur ad restitutionem?*

*Et quid de consuetudinibus super hoc?* Ex p.6. tr.6. & Misc.1. Resol.4.

§.1. HÆc materia Tractarũ periculosa est pro Proregum conscientiis, & multò magis pro eorum Confessariis: & faxit Deus, quòd aliqui respicientes ad carnem & sanguinem & Regi & Regno magnum aliquando non inferant damnum. Ideò ad primam partem dubij respondeo negatiuè.

2. Dico igitur concessiones Tractatum habere intrinsecam, & insitam naturam, & conditionem, quòd eas liceat extrahere, quatenus Regnum remanet munitum, & his opus non habeat: aliàs Proreges malè facerent, ex quo multa mala successerunt penuriæ, ruinæ & conturbationes totius Regni, in quo prudentes Ministri summopere aduertere debent & inuigilare. In tantùm quòd si in concessione non adest clausula refectionis, vt si quod vno anno nõ potuit extrahere, valeat extrahere annis sequentibus, minimè poterit id, quod non est extractum vno anno, extrahere aliis annis, quia si eatenus intelligitur concessum, quatenus Regnum superabundat, & in casu necessitatis minimè concessio intelligitur facta. Igitur extractione deficiente ex deficientia abundantiæ deficit pariter concessio, & illo anno caristiæ non dicitur quid concessum: vnde cum expiret, imò habeatur pro infecta ex iuris intellectu, si non adest prædicta clausula expressa particularis refectionis, non adest, in quo annis sequentibus reficiatur, quia non intelligitur concessum. Et ita docet Regens Aponte *tr. de potestat. Proreg. tit.5. de Tractis, n.5. & 9.* & *ibi* Thorus Additionator quibus adde nostrum Mastrillum *de Magistrat. t.2. l.5. c.9. n.56.* vbi sic ait. Prætereundum non erit, quòd si facta venditione Tractarum, seu earum concessione, recollectio frumentorum sterilis appareret, ne Regnum exhaustum remaneat, licitum erit Tractas iam concessas denegare, Quod maximè ampliandum erit in habentibus particularia, priuilegia extrahendi quolibet anno certam frumentorum quantitatem, prout plures habemus in Regno, qui nedum eueniente sterilitate impediri possunt, nè extrahant, verùm nec insequenti anno competeret refectio extrahendi summas non extractas in annis præteritis. *Ex Reg. Pragmat. 2. tit. de assignat. ac aliis particularibus regiis literis*, & fuit pluries determinatum, maximè contra Ducem Terrænouæ, cùm huiusmodi concessiones, seu assignationes, etsi præstationem in annos singulos habeant, in annos tamen singulos per se considerandæ sunt, ac si concessio, seu assignatio certæ summæ in vnum, & deinceps in alium annum specialiter facta esset, ita vt pro illo anno, in quo fructus non nascantur, vel minùs nascantur, videatur restricta concessio & assignatio, *argum. l. si debitor. §. verisimile*, ibi *quæ collecta essent, §. de action. empt. & l. cum certum, ff. de vin. trit. & ol. leg.* Et consequenter quod pro illo anno sterili cesset facultas extrahendi, atque extinguatur, non autem suspendatur, neque prorogetur illius executio in annos sequentes vberiores. Hucvsque Mastrillus. Qui tamen *n.82.* aduertit supradicta procedere nisi Tractarum priuilegium concederet expresse refectionem prout obseruat habere in Regno Comes Modicæ. Verum est, quòd si illo anno ex culpa concessionarij extractio minimè facta fuerit, non poterit in anois sequentibus extractionem facere.

3. Sed hîc obiter vellem à Dominis Proregibus in visceribus Iesu Christi vnum considerari; quam dura res videatur, vt in eodem tempore, quo pro Regno & Regis necessitatibus gabellæ super gabellas imponuntur, in eodem, inquam, tempore actu concedere extractionem Tractatum personis de illis concessionem habentibus. Deus bone, si Rex tanta premitur egestate, & necesse sit tam ingentibus gabellis Regnum onerare, quo pacto in eodem tempore Tractas personis particularibus concedit, non pro sua & Regni necessitate applicat? Res enim certa est, quòd tunc gabellæ iustè imponi possunt quando aliàs necessitas publica succurri non potest: vt docet Aponte *decis.2. n.53.* & alij communiter: & priuilegia Tractarum, vel omnium aliarum pensionum, quæ in dies per Regem conceduntur, eatenus concessæ intelliguntur & solui debent, quatenus Regni redditus supperunt. Non enim eredendum est, quòd si Regi fuisset dictum an vellet, vt pensiones, quas concedebat, prælatæ essent prouisionibus faciendis pro armatione & sustentatione triremium, pro munitione Castrorum, pro stipendiis militum in Regni defensionem, pro recta gubernatione populorum, ac insta manutentione; non inquam credendum est, quòd voluisset, vt hæc omnia essent in collapsum: sed respondisset quòd minimè in eum casum intelligebat aliquid concedere, quia non poterat, nec debebat. Nam hoc modo seruitia facta, ob quæ pensiones conceduntur, non fuissent ad acquisitionem & defensionem Regnorum, sed in causam perditionis illorum; ita quòd intelligi debent submissæ huic periculo, & talibus oneribus, vt illæ soluantur, quatenus Regni necessitates aliud non requirant. Igitur quomodo tractandum est hisce temporibus in tantis calamitatibus de soluendo pensiones, & vt plurimum vidimus ex hac causa per vicos & plateas exclamare, qui contraxerunt cum Regia, bona fide bona dederunt, vel pecunias dederunt ad emptionem introituum, quibus debita satisfactio non fuit facta, nec fit, quia visum fuit gratificare, & soluere pensionatiis: ex quo quæ mala sequantur, & quæ consequentiæ, iudicent prudentes: Regnum exasperatur, quia exuisceratur quotidie & pecunia, conuertitur in tales vsus. Si ergo, vt patet, neque probatione indiget, Regnum sit exhaustum, & hoc non obstante propter Regis necessitatem gabellis indica supra vires onerandum est, quo iure in eodem tempore aliis conceduntur Tractæ? quare eas pro sua necessitate Rex non accipit, subleuando Regnum, nè tam ingentibus prematur oneribus? Quod idem dicendum est de pensionibus concessis.

4. Et hæc omnia non ego, sed ante me, vt alibi adnotaui, doctissimi Iurisconsulti, & Regij Consiliarij docuerunt, vt Aponte *vbi supra de Potest. Proreg. tit.5. n.10. & seq.* Valenzuela *consil.99 punct.2. n.29 & seq.* Rouitus *in consultat. de Donatiuis. n.4. & post consil.100.* Mastrill. *de Magistrat. t.1. l.3. c.4. n.427.* Matuta *in Respons. contra Messanenses fol 6 in princip.* Tappia *decis.23. n.83.* quibus etiam adde ex Theologis Rastellum *de Regim. Princip. lib.3. de causa efficienti Parlamenti, n.4. fol.131.* docentes, quanto Regnum est valde tributis oneratum, debere Regem, non noua donatiua poscere, & noua tributa imponere, sed suspendere, vel minuere gratias, & pensiones personis particularibus concessas. Et tandem ad

Alibi in Res. quæ hanc sequetur.

Sup. hoc in tom.7. tr.6. Res.13. & in Res.35 §. In Res.14.

ad confirmationem supradictorum non desinam hic apponere verba Fagundez *in Præcepta Decalogi, tom. 1. l. 4. c. 15. n. 5.* vbi sic ait. Cum magnæ superuenerint necessitates totius Regni, vt propter defensionem totius Regni, aut conseruationem dominiorum statuumque illius, necessum sit noua aliqua tributa imponere, prius quàm imponantur, debent Reges ostendere & explicare populis, præsentem vrgentémque Regni necessitatem, & manifestare insuper omnia in quibus Regalia iura, redditus & tributa sint exhausta, & se non habere bona in quibus præsentibus necessitatibus succurrere possint, aut vendere ad eam necessitatem subleuandam. Et tunc quidem debent auferre bona Regiæ coronæ à donatariis, quibus illa donarunt, quia huiusmodi bona tanquam res, quæ à populis donatæ, & assignatæ fuerunt ad Regni defensionem regalemque sustentationem, censentur à Rege ea tacita conditione fuisse donata, vt in magnis regni & Reipublicæ necessitatibus iterum auferri possint, erant enim illis veluti hypothecatæ, & addictæ. Et his factis, hoc est manifestata in populis in Comitiis publica necessitate, & ostenso haustu redditwum regalium qui vendi possint, & de raptis atque ademptis à donatariis bonis Regiæ coronæ, tunc concedit, ius, licentiam ac potestatem Regibus & Principibus ad imponenda populis tributa in ordine ad bonum publicum totius Regni. Hucvsque Fagundez Societatis IESV insignis Theologus, quæ quidem mirificè confirmant id quod superius dixi de concessione Tractatum. Recognosce etiam post hæc scripta visum, eruditum Amaja *in Cod. lib. 10. tit. 16. num. 36.* vbi omnia supradicta confirmat.

5. Quoad alteram verò partem dubij: nempe an Proreges ex concessione dictarum Tractarum, possint pecuniam accipere? Respondeo, quòd hanc quæstionem fusè tractauit Pater Hernandus Mendoça in peculiari tractatu de hac materia ad Comitem de Lemos tunc Proregem Neapolitanum; & negatiuam sententiam docet: & ideò inter alia *in dub. 1.* sic asserit, [De las Tratas que tienen ya señalado su tributo parece que pueden hauer mayor dificultad y que no corren las razones dichas, porque haziendole pagar à S. Magestad su tributo, parece que se podria aprouechar el Virrey de lo demas sin hazer perjuyzio a nadie. Pongamos vn exemplo. Quiere el Virrey vender para si vna trata de mil votas de vino, y sacados los mil ducados que tocan al Rey, le dan por ella otros tres mil, parece cosa clara que estos tres millos puede tomar pues a nadie perjudicia, no al Rey, pues presuponemos que le paga los mil ducados que le tocan de tributo, no a la Republica pues tambien se presupone, que ay atro vino, no al particular que las compra, porque tambien se presupone, que no la compra forçado, ni engañado sino que libremente se concierta, y que compra justamente segun el tiempo que corre. Pero con todo esso digo que tan poco destas tratas se puede aprouechar con buena conciencia, aunque concurran todas las cosas susodichas, y que si se tomare para si el dinero dellas pecara mortalmente, y estara obligado a restituyr, porque vende lo que no es suyo contra la voluntad de su Rey que es el verdadero Señor dellas, y el que da la autoridad al Virrey para que las pueda conceder, y no para que las pueda vender, como tampoco quiere que se vendan las demas aciones, y exercicios, y como si dixesemos vsos del gouierno, y si vna vez se da licencia para que se venda el gouierno y administracion de las Tratas de la Republica, tambien se puede dar para que se vendan todos los demas actos gubernatiuos que nacen de la autoridad por su Magestad concedida a los Virreyes, lo qual seria cosa tan fea, como dezir que el cargo de Virreyes es Oficio mercantil inuentado para hazer dinero, y para contractar con los subditos, como si les vendiera el pan ò el vino de que se sustentan. Allende desto en otros tratado dixe à V. E. que el Virrey presupuesto que era criado, y no Señor del Reyno estaua obligado à contentarse con el salario, y con los licitos emolumentos que su Magestad le concede, y que no puede inuentar para si nueuos tributos ni gabelas, ni otro genero ninguno de contribuciones sin expressa licencia de su Rey, y en que razon cabe, que señalando su Magestad para si en lugar de tributo vn ducado poco mas ò manos por cada vota de vino, que se saca del Reyno, quiera que su Virrey se tome para si dos y tres ducados por cada vna.] Hucvsque Pater Mendoça. Qui respondet postea ad argumenta contraria, & vt visum est, docet Regem præbere Proregibus auctoritatem concedendi Tractas, non autem ipsas vendendi: vnde si hoc ipsi faciunt vendunt rem alienam inuito domino. Si aliquis verò dicat Regem hoc scire & tolerare, ergo tacitè consentire, & licentiam præbere Proregibus dictas Tractas vendendi: Respondet ipse Regem hoc non scire, vel si scit & tacet. [O por ignorancia, ait Mendoça, ò por esperar mejor tiempo para remediarlo, ò porque desespera del remedio ò por ser floxo, y descuidado en gouernar su Reyno. En tales casos no basta el Rey calla, porque esta manera de callar no es sufficiente para excusar de pecado mortal y de restituyr, sino que es menester que sabiendolo, y pudiendolo, y esperando de remediarlo calle y consienta] Vide supra in aliis resolutionibus, vbi satis responsum est ad dictam consuetudinem. Et hæc est sententia Patris Hernandi de Mendoça circa præsens dubium, quid ego sentiam ex dignis rationibus proferre nolo. Sup. in duabus præcedentib. Res.

---

## R E S O L. CCVI.

*Quando facienda sunt extractiones frumentorum à Dominis Proregibus in hoc Regno Siciliæ?*

*Et notatur non incurrere in excommunicationē Bullæ Cœnæ Proreges, & Ministros prohibentes extractionem frumenti, & aliorum victualium ad Romanam Curiam, si in Regno deficit necessaria prouisio: & in §. vltimo huius resolutionis alium pulchrum casum circa hoc decisum inuenies.* Ex p. 3. tr. 6. & Misc. 2. Res. 32.

§. 1. POnam hîc pulcherrima verba eloquentissimi Ioannis Cassiodori *lib. 1. var. ep. 34.* vbi sic ait. Copia frumentorum Prouinciæ, debet primum prodesse, cui nascitur; quia iustius est, vt incolis propria fœcunditas seruiat, quam peregrinis commerciis studiosæ cupiditatis exhauriatur. Alienis siquidem partibus debet impendi, quod superest, & tunc de exteris cogitandum, cùm se ratio propriæ necessitatis expleuerit. Atque ideò Illustris Magnificentia tua, per loca singula, eos qui curam videntur habere littorum, faciat commoueri, vt non antea quispiam peregrinas naues frumenti oneret ad aliena littora transituras, quam expensæ publicæ ad optatam possint copiam peruenire. Hæc Cassiodorus eleganter, vt semper solet. Sed audiamus in hac re celeberrimum Iurisconsultum nostrum D. Ioan. Franciscum Aponte *de potest. Proregis, tit. 5. de tractis, n. 5.* sic loquentem. Per Proreges conceduntur sæpè tractæ, seu exactiones frumentorum, vinorum, & similium; quæ concessiones intrinsecam, & insitam habent naturam, & conditionem, quòd eas liceat extrahere, quatenus Regnum remanet munitum, & his opus non habet, aliàs Proreges malè facerent; ex quo multa mala successerunt, penuriæ, ruinæ, & conturbationes totius Regni, in quo prudentes ministri summopere aduertere debent, & inuigilare. Ita Aponte. Videant ergo Proreges, ne propter amicitiam, vel sanguinis coniunctionem concedant personis particularibus, tractas à Rege illis datas, cum periculo damni, & penuriæ Regni; nam in omnibus concessionibus tractarum à Serenissimo Rege quibuscunque personis largitis, semper intelligitur ista conditio, si Regnum

Hanc Res. Auctor citat. in §. & hæc. Res. præterita. Sed lege eam à principio.

Regnum in illis rebus non opus habeat.

Sup. hoc in tom.5.tr.1. Ref.42. 2. Nutandum est hic obiter, quod Aponte *vbi supra,n.8.* docet cum illis Doctoribus, non incurrere in excommunicationem Bullæ Cœnæ, Proreges, & Ministros prohibentes extractionem frumenti, & aliorum victualium ad Romanam Curiam, idque quando Regno deficit necessaria prouisio, quia prima charitas incipit à seipso. Et ita hanc sententiam tenet nouissimè Doctus Sousa *in explicat. Bull.Cœn.c.9.disp.53.concl.1.n.3.* Verùm hanc opinionem moderandam esse putat Genuensis *in pract. Eccles. tricennario 21.q.618.n.2.* ideò asserit non procedere quando Summus Pontifex caput Reipublicæ Christianæ post Christum, & eius Ministri indigerent. At hic casus metaphysicus est, & in praxi moraliter nunquam accidet, quia Summus Pontifex, & Domini Cardinales etiam tempore extremæ penuriæ, semper pro eorum victu necessaria habebunt. Vide etiam Megalam *in 3.part.lib.3.c.7.q.1.num.4.& 5.* vbi probat, quòd hanc excommunicationem non incurrit, qui ob

Pro hoc dubio signanter ibid. periculum saltem probabile, vel dubium caritatis annexæ, prohibet extractionem, in seruitium Romanę Curiæ.

3. Non reticeam tamen hic apponere pulchrum casum, & qui in praxi sæpè potest accidere. Fingamus quòd in Sicilia adesset maxima frumenti penuria, & ex vi ventorum nauis frumentis onusta Romam petens huc accederet: an tunc ministri, & Proreges illam retinendo, & dictum frumentum accipiendo incurrerent in excommunicationem Bullæ Cœnæ, quæ, vt dictum est, excommunicat omnes impedientes eos, qui victualia, seu alia ad vsum Romanæ Curiæ necessaria adducunt. Negatiuam sententiam docet Vgolinus; quem citat, & sequitur P.Duardus *in Bull. Cœn.lib. 2. can.8. q.4.n.2.* & adducunt textum *in l. Præses, C.de seruit. & aqua, c. discipulos, dist. 5.* Et ratio est, quia aliena subtrahens, famis necessitate compulsus à culpa excusatur, ergo qui ex supradicta causa, deferentes victualia ad Romanam Curiam impediunt, excommunicationis vinculo non alligantur, quia, vt habetur *in can. nullus 11.q.3.* vbi lethalis culpa non contrahitur, ibi excommunicatio locum non vendicat. Verùm Sousa *in Bull.Cœn. vbi supra, c.9. disp. 53 concl.1.n.3.* hanc opinionem admittit in casu, quo in curia Romana non esset illatum rerum quæ exportari impediuntur, indigentia, quia tunc videretur habere locum Epikeia, aliter impedientem à censura non excusat; cùm ad impediendam delationem mercium, quæ aliunde asportantur, ius non habeat. Sed circa hoc, si casus occurreret cogitarem; nam, vt ait glossa *in c. discipulos, dist.5.* in necessitate omnia sunt communia, per text. *in cap. sicut, dist.47.* & maximè cibaria, ex *l.2.§. cùm in eadem naui, in fine ff. ad leg. Rhodiam, de iact.* Vide Duardum *vbi suprà.*

---

## RESOL. CCVII.

*An filij succedentes Patribus per intermediam personam, hæreditantes tantum Maioratum, vel bona vinculata, teneantur soluere debita Parentum, post eorum obitum?*

*Et quid de vxore, mortuo viro, etiamsi vestes, aut alimenta, quæ maritus emit ex pecunia mutuò accepta etiam actu extent, apud vxorem, an, hoc non obstante, non sit obnoxia restitutioni?*

*Et quid est dicendum, si debita contracta sint ab illo, qui Maioratum instituit, & etiam ante institutionem Maioratus?* Ea p.6.t.7.& Misc.2.Ref.10.

§.1. Casus est practicabilis & quotidianus: & affirmatiuam sententiam docet cum multis nouissimè Fagundez *in Decalog. to.1. lib.4.c.2.n.36. & c.9.n.10.* vbi tenet filios, qui nihil aliud bonorum præter maioratum à maioribus institutum à patre acceperunt, teneri soluere debita patris contracta ad familiam alendam, soluendam famulorum mercedem, locationem domus & ad vestes & cibaria familiæ. Et idem est dicendum de maioratu, quem patres instituerunt siue post, siue ante debita contracta. Fundamenta huius opinionis validissima sunt. Primò, quia ea debita parentum conuersa fuerunt in vtilitatem filiorum primogenitorum, ad quos bona vinculata, & maioratus spectant: vbi autem res aliena in vtilitatem alicuius conuersa est, quamuis ille eam non acceperit, tenetur tamen in defectum accipientis, qui non est soluendo, eam soluere. Patet ex *l. & qui 7.§. alioquin C. cum eo, & ex l. his solis ff. de condict. indebit.* vbi decernitur ius repetendi pecuniam competere solùm contra recipientem: quòd intelligendum est, quando recipiens est soluendo: nam si non sit soluendo, competit etiam iuxta glossam *ibi, verb. proficit.* contra eos, quibus profecit, modò illi rem illam habeant ex causa lucratiua: secus si ex onerosa: sed quando parentes pecunias mutuas acceperunt, mutuum illud seu pecuniæ illæ conuersæ fuerunt in vtilitatem & commodum filiorum, habéntque illas ex causa lucratiua: lucrati enim sunt eam vtilitatem, & illud commodum non ex causa onerosa, ergo patre imponente ad soluendum tenentur filij natu maiores ea debita persoluere. Deinde, quando pater est pauper, & filij sunt diuites, tenentur filij patres alere cum tota familia, ergo filij maiores natu, cùm sint diuites tenentur soluere debita facta à Patre ad ipsos, & eorum familiam sustentandam. Deinde qui alienum prorsùs à ratione est, vt creditores amittant pecuniam suam, quam nobilibus gratis accommodarunt, de qua constat fuisse totam conuersam in commodum & vtilitatem filiorum primogenitorum, maiorúmque natu: alioquin enim liceret filiis maioribus natu habentibus bona vinculata furari, saluis bonis vinculatis ad alendos parentes, & familiam illorum, cùm id perinde: nisi enim creditores illam pecuniam illis accomodarent, bona maioratus minuerentur magis ac magis, ac oppignerarentur; cur ergo non tenebuntur postea ipsi filij ad huius debita? Et ita hanc sententiam in foro conscientiæ Salonius tenendam esse existimat *1.1. in 2.2. q.5. de dominio art.5 post vlt. concl.*

2. Verùm his non obstantibus negatiuæ sententiæ adhæret Sanchez *de matrim l.9. disp.4. n.18. & 29.* & eam tenet Alciatus *l. si eum seruum 17. ff. si cert. petat.* Decius *ibi num.1.* Additionator ad Decium *litera A*, loquentes de filiis expresè, loquens verò de vxore & filiis simul idem Sanchez allegatus: loquens autem de vxore tantùm Molina Theologus *to.2. de iust. disp.425. §. tertium est fol. mihi 1195.* vbi expresè asserit debita Mariti non teneri soluere vxorem ea dote propria, etiamsi facta sint ad ipsam familiam communem sustentandam, modò lucris renunciet: & pro hac parte ita sæpè fuisse circa vxorem iudicatum in Senatu Lusitano, testatur ipse Molina allegatus, & Gama *in decis. 366.*

3. Dicendum est igitur filios, aut vxorem non teneri ad debita mariti ex sua dote, & capitali, etiamsi debita contracta sint ad vxorem & familiam alendam. Ratio est, tum quia vxor, aut filij nihil egerunt cum creditoribus mariti, aut patris: nam ipsi non acceperunt pecuniam, nec alius ipsorum nomine accepit à creditoribus patris, seu mariti: tum quia actio ob mutuum est personalis, & competit creditori solùm aduersùs eum, cui data est mutuò pecunia: non verò aduersùs eos, quibus mutuatarius pecunia mutuò acceptam tradidit *l. eum cui 13. C. de action. & oblig.* vbi sic habetur. Eum cui mutuam dedisti pecuniam, ad solutionem vrgere competenti debes actione: nam aduersùs negotiatores, quos ex mercibus pecunias abstulisse tuo debitori proponis, nullam habes actionem: ergo creditores nullam habent actionem contra vxorem aut filios: ergo vxor, aut filij non tenentur creditoribus mariti, aut patris pro pecunia ad alendam vxorem vel filios à patre mutuò accepta: tum quia vxor soluto matrimonio po-

test

rest integram dotem repetere, etiamsi maritus aliquid superflue expenderit in ipsa alenda ex Nauarro *cap. 17. n. 155.* Sanch. *loc. cit.* Rodriquez *t. 1. sum. c. 100. n. 7.* contra Barbosam: dos enim habet ius prælationis: ergo vxor non tenetur ad debita mariti: tum quia vxor aut filij nihil alienum acceperunt, nam alimenta receperunt à patre, qui dominus illorum erat, & illorum dominium in alios transferre poterat: qui autem aliquid à vero domino accepit, non tenetur ad restitutionem. Ex quo sequitur vestes, aut alimenta quæ maritus emit ex pecunia mutuò accepta, & vxori tradidit, non esse obnoxia restitutioni, etiamsi actu extent apud vxorem: nam creditores nullam habent actionem contra res mutuò emptas, sed solùm actionem personalem habent aduersùs mutuatarium. Et ideò hanc sententiam probabilem esse admittunt etiamsi Aduersatij, vt Fagundez *vbi supra,* cui adde Trullench *in Decalog. t. 1. l. 4. c. 1. dub. 2. n. 16.* & Bonacina *to. 2. disp. 6. q. 1. punct. 7. n. 13.* Et post hæc scripta inueni hanc secundam sententiam in fauorem filiorum, & vxorum docere etiam Regnaldum *to. 2. l. 31. c. 40. nu. 306.* vbi sic ait. An quando soluto matrimonio nulla viri bona supersunt, vxor teneatur ex bonis dotalibus soluere debita à viro contracta ad prouidendum ipsi & familiæ de necessariis ad vitam; & similiter an filij teneantur soluere mutuum à patre inope acceptum ad eos alendos. Atque in vtramque partem allatis variis legibus ciuilibus negantem iudicat probabiliorem fundatam in hac ratione, quòd maritus, paterque obligetur vxori & filiis ad alimenta eis præstanda, sicut obligatur creditori mutuò acceptum soluere: quam obligationem sicut inopia non tollit in hoc casu, ita nec in illo; sed tantùm suspendit, quandiu ipsa durat, vt argumentum est, quòd si opes augeat, contingat, vt ea ipsa obligatio recurrat, quod non fieret, si esset protsùs extincta. Quo supposito licet intelligere viro contrahenti debita ad satisfaciendum obligationi, quam habet familiam alendi per ea de vsu veniet, ac contrahendi noua debita ad satisfaciendum antiquis. Vnde sicut creditores, quibus hæc soluta sunt ex pecunia de nouo accepta mutuo, non tenentur illam refundere ei, à quo data est mutuò: ita nec vxor & filij tenentur satisfacere debitis à marito, vel patre contractis ad satisfaciendum obligationi, quam habuit suppeditandi eis alimenta, quia tantùm acceperunt sibi debitum solutum de eo, cuius habebatur dominium acquisitum per contractum mutui, Hucusque Regnaldus, & Sceuillcz, quibus ego libenter adhæreo. Et ideò multos pœnitentes in tali casu ab onere restitutionis liberaui.

4. Notandum est tamen aliquos de hac re à me consultos docere successorem in maioratu teneri soluere debita contracta ab illo qui maioratum instituit, etiam ante institutionem maioratus; quia illa bona erant hypothecata dictis debitis, & alioquin posset quis instituere maioratum in fraudem creditorum.

## RESOL. CCVIII.

*An pater, aut mater peccet mortaliter grauando legitimam filiorum gratuitis donationibus, vel minuendo onerosis, sed fictis contractibus?*

*Et an pater possit sine peccato iniustitiæ alienare omnia bona sua, ad hoc: vt à filiis legitimam auferat?* Ex p. 1. tr. 8. Resol. 84.

Quamuis nō plenè supra hoc, lege tamen infra in n. 7. doctrinam Ref. 135. per totā, signanter à §.

§. 1. Respondeo affirmatiuè: possunt tamen remuneratoriis, vt dicunt, donationibus, aut veris contractibus onerosis illam minuere, quæ quidem remuneratio in indiuisibili non consistit, sed potiùs vera gratitudo donum remunerationis excedit. Et ita docet Ortiz *in sum. c. 17. n. 9.* Homobonus de Bonis *in tract. de statibus, p. 2. c. 20.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 4. c. 15. §. 4. n. 1.* Rodriquez *in sum. to. 2. c. 13. n. 2.* Sed audiamus nostrum Megalam *in p. 2. l. 2. c. 23. q. 4. n. 111.* vbi sic asserit: [ Pone patrem superstitem omnia bona sua alienare velle ad hoc, vt à filiis legitimam auferat, quæritur, an sine peccato iniustitiæ facere hoc possit. Et respondetur affirmatiuè. Et ratio est: nam filius non habet ius in hæreditatem patris, patre viuente; & ideo potest omnia bona sua pater vendere, & pretium in mare proiicere, non obstante filiorum præiudicio. Dixi, sine peccato iniustitiæ: nam peccatum contra charitatem, & amorem filius debitum euitare non posset pater, qui, vt legitimam filiis auferret, bona alienaret rationabili causa cessante. ] Ita Megala.

Non deserit, vbi docetur quid est agendum in hoc casu.

## RESOL. CCIX.

*An debitor sciens statum suum deficere, possit integrè satisfacere alicui non potenti, qui alioquin ius prælationis non haberet?*

*Et an iste teneatur restituere?*

*Et inter alia, quæ circa hoc discutiuntur & inferuntur, tandem quæritur, quādo ex contractu oneroso, vel titulo gratuito quis accipit aliquid à debitore, teneatur restituere?*

*Et pro praxi huius quæstionis aliquæ difficultates proponuntur in textu huius Resolutionis.* Ex par. 11. tr. 3. & Misc. 3. Resol. 13.

§. 1. Respondeo licitè non posse, quia iura id non concedunt, quandoquidem enim hic ius prælationis non habet, sed cum cæteris pari iure concurrit, & vigilantia in petendo non faciat eum potiorem, quia non petiit, non licebit debitori præstare huic solutionem integram cum præiudicio aliorum, qui iure pares, aut potiores sunt, & inter pares singulis aliquid soluendum est pro rata secundum quod vires debitoris ferunt. Et ita hanc sententiam tenet Malderus *de Iust. tr. 4. c. 6. dub. 6.* Turrianus *in 2. 2. c. 19. dub. 3. n. 6.* Ioannes Vuigers *de Iust tract. 3. c. 5. dub. 6. n. 24.* Molina *tract. 2. disp. 256.* Lessius *l. 2. c. 15 dub. 5. n. 4.* Rebel. *l. 2. q. 39. concl. vlt.* Fagundez *in Decal. t. 1. l. 7. c. 34. n. 9.* & alij.

2. Sed difficultas est de creditore. Prima sententia affirmat, non posse prædictum creditorem integrum debitum retinere, & teneri illud pro rata, & proportione debitorum inter se, & alias diuidere eam; ita Bonacina *disp. 1. q. 8. punct. 2. n. 13.* Vasquez *opusc. de rest. c. 11. n. 99.* Turrianus *vbi supra,* Baunius *tom. 5. a. 26. q. 8.* cùm debitor in tali casu peccet contra iustitiam commutatiuam soluendo vni integrè cum dāno, & præiudicio aliorum; igitur creditor peccat contra iustitiam accipiendo, & retinendo id quod excedit partem sibi contingentem, attenta proportione aliorum debitorum, & consequenter tenetur excessum aliis restituere. Consequentia patet, quia ideo debitor peccat contra iustitiam, quia creditores habent ius ad suas partes, & consequenter habent ius, vt bona debitoris inter eos diuidantur pro rata, & proportione debitorum; sed creditor accipiendo lædit ius aliorum, & facit eis iniuriam; ergo similiter tenetur eis ad restitutionem pro rata illis contingenti.

Sup. hoc sup. Ref. 153. §. Notandum est etiam. & infra ex Ref. seq. lege doctrinam à medio §. 2. & lege etiam §. not. seq.

3. Secundò, quia creditor retinet id quod non erat ei debitum in tali casu, illæ enim partes debebantur aliis, qui habebant ius ad illas; ergo non potest eas retinere. Ergo tenetur eas restituere.

4. Verùm mihi placet contraria sententia, quam sustinet Molina *t. 3. de Iust. disp. 536. a. n. 42. §. hoc loco est obseruandum,* Lessius *lib. 2. c. 15. dub. 5. num. 41.* Malderus *tract. 4. c. 6. dub. 6.* Sayrus *l. 10. tract. c. 10. n. 34.* Rodriquez *t. 3. sum. c. 46. n. 13.* qui dicunt hunc creditorem quātumuis sciat hoc fieri cum detrimento aliorum, securum esse in vtroque foro; fundamentum sumitur sumitur ex *leg. qui autem §. apud Labeonem ff. de his, quæ in fraud. credit. & ex l. pupillus ff. eod.* vbi in eo casu negatur actio

Sup. hoc infrà in n. 7. ex Ref. 7. lege doctrinam § Cæterum, & seq.

aliis creditoribus ad petendum in iudicio excessum quam prædictus creditor iam habet, attenta quantitate debitorum aliorum creditorum, sed huiusmodi leges sunt iustæ; ergo etiam vim habent in foro interiori, & consequenter hic creditor in neutro foro tenetur restituere. Probatur.

5. Secundò, quia totum id, quod accepit huiusmodi creditor, suum est; ergo non peccauit accipiendo, nec retinendo illud.

6. Nec obstat id quod asserit Bonacina, quia creditor hic accipiendo faceret contra iustitiam commutatiuam, contra ius aliorum habentium æquale ius: Sed hæc illatio Azorij nulla est, & Bonacina petit principium, de hoc enim disputamus, scilicet an iste benè accipiat, quamuis debitor malè conferat, & quidem sæpissimè contingit, vt collatio sit mala, & receptio bona, vt in prodigendo dante, & in accipiente. Item in collatione Sacramentorum ab excommunicato se ingerente, & in multis aliis. Deinde (quidquid sit de his, & aliis casibus) in nostro sic probo, quia si iste creditor prius peteret, licitè acciperet: ergo etiam si tunc non petens recipiat, nullam facit aliis iniuriam. Nam quando accipit, approbat solutionem alterius, & est quasi virtualis quædam petitio: Et quidem si antecedenter ad ipsam solutionem in ea occasione solùm dicat; ergo peto, solue mihi: his tantùm verbis tota aboletur iniustitia. Quod autem illa verba expressè dicat, vel non dicat, nullius momenti videtur esse; atque adeo non facit iniuriam: Et ita præter Doctores citatos tenet Dicastillus *de Iust. lib.2. tract.2. disp.11. dub.8. n.74.* qui etiam asserit. Eum qui sic accipit ad nullam teneri restitutionem, quia non accipit rem alteri obligatã, atque adeò non tenetur ratione rei acceptæ, præterea nec ratione iniustæ acceptionis vt probauimus; quod idem putat dicendum esse, quamuis alij creditores habeant priuilegium personale prælationis sine hypotheca; idemque dicendum siue acceperit pretium ab ipso debitore, siue illo iam defuncto, ab ipsius hærede; atque etiam si debitor, vel hæres scienter id fecerint cum damno creditorum, & in eorum fraudem; quæ omnia habentur in *d. l. quod autem, §. apud Labeonem, & §. sciendum,* & *l. pupilius ff. quæ in fraudem credit. & l. vlt. C. de iur. deliber. à §. & si præfatam,* vbi solum conceditur repetitio creditoribus hypothecariis; non verò personalibus. Vbi *gloss. verb. repellantur,* & hoc non solum in foro exteriori, sed etiam in foro conscientiæ vt dictum verum esse existimo.

7. Ex his infert tria corollaria: Primum est, si hæres debitoris præferat vnum creditorem aliis, posse hunc tuta conscientia retinere id, quod ab eo accipit, quia eadem est ratio de hærede atque de ipso debitore, quem hæres repræsentat.

8. Secundum est, si ad manus creditoris res aliqua perueniat, & quæ non sit hypothecata aliis creditoribus, posse cum illa compensare suum debitum, quia in hoc non facit iniuriam, aut violentiam suo debitori, quia occultè (vt suppono) suum damnum compensat, quicquid sit de detrimento aliorum, quod ille non intendit: nec ex hac compensatione sequitur per se, sed per accidens, non enim hic creditor tenetur cum tanto suo detrimento aliis consulere, & à se auferre rem quam iam possidet; eo enim ipso, qoud possessor est, melior est illius conditio. — Sup. hoc sup. in Res. 153. & in tribus seqq.

9. Tertium est, si res, quæ ei datur à debitore, vel ad eius manus occultè peruenit, alioqui erat hypothecata aliis creditoribus, teneri tunc in conscientia illis satisfacere ratione rei acceptæ, quæ habet huiusmodi onus.

10. Verùm ex dictis esset hic discutiendum, quando ex contractu oneroso, vel titulo gratuito accepit aliquid à debitore: teneatur restituere? sed me remitto ad ea quæ docet Dicastillus, qui *num.85.* ponit casum nostrum, vt ipse ait, videlicet non posse virum vxorem indotatam, & non habentem vnde alatur, ducere; quando ille non est soluendo creditoribus, quod videtur ex dictis colligi, nam si quis soluendo non est, nec titulo gratuito, neque oneroso, non potest pactum aut contractum inire, quo nouum debitum contrahat, quod resultet in damnum priorum creditorum, atqui vxorem ducere indotatam, & non habentem alimenta est nouum contractum inire; vnde nouum debitum in damnum priorum creditorum contrahat. Secus est si illa afferat dotem sibi sufficientem, aut artem, qua possit se alere, Ita ille. Sed ego puto, hanc doctrinam non procedere, si aliquis non possit se continere, nisi indotatam sumeret in vxorem: nam in tali casu creditores essent irrationabiliter inuiti, nec puto quod dissentiret amicissimus Dicastillus; sicut etiam dicendum esset de illo, qui inuentus cum puella ad euitandas inimicitias, & periculum vitæ, coactus esset sumere illam in vxorem, nulla dote sibi assignata. Nota etiam famulum seruientem domino, quem nouit impotentem ad soluendum creditoribus, non posse stipendium ab eo accipere, aut receptum retinere, nisi casu quo tantumdem domino adquisierit seruiendo: quia dominus non potest illi soluere sua debita, quando adstrictus est præcedentibus creditoribus, quibus non est soluendo; cùm neque contractu gratuito, neque oneroso possit Dominus in fraudem creditorum bona alienare, nec ille famulus accipere. Ideò consilium darem his famulis, vt omninò discederent. Vide Rebellium *dub.8. qu.16. sect.3. n.10.* Molinam *disp.330. n.7.* Valentium *t.3. disp.5. quæst.21. pr.4.* — Sup. hoc titulo gratuito lege si placet Res. not. seq.

11. His tamen non obstantibus puto cum Hurtado *de Iust. disput.7. difficul.8.* & aliis. Quod quoties contractus est necessarius debitori ad id ratione cuius potest omittere solutionem priorum debitorum; tunc posse licitè cum debitore celebrari contractum, & contrahentem cum illo posse ab eo licitè accipere solutionem illi contractui correspondentem, quamuis debitor ob eam solutionem fiat impotens ad solutionem priorum debitorum, quia tunc creditores priores non erunt rationabiliter inuiti in omissione solutionum priorum debitorum, dicimus id esse quod necessarium est debitori ad conseruandam vitam, vel salutem, vel honorem, vel famam, vel statum iustè acquisitum.

12. Vnde debitor suis bonis quamuis debitis, & quamuis eorum expensione fiat impotens ad soluenda debita, potest decenter sustentare vxorem, & etiam filios, qui non possunt decenter sustentari, & conducere famulos, medicum, & alios sibi necessarios, & expendere necessaria ad testamentum, & ad inuentarium bonorum; quia id cedit in bonum hæreditatis, & aliorum creditorum. Et tandem non deseram hic adnotare ipsum Dicastillum *vbi supra, num.80.* probabile existimare, quod docet Molina *disput.326. num.10. & disput.329. num.6.* Lessius *lib.2. cap.15. dub.19. numer.168.* Nauarra *de restitut. lib.3. capit.4. numer.218.* & alij, dum docent. Eum, qui aliquid accepit, siue oneroso, siue gratuito titulo non teneri in conscientia restituere, etiamsi nouerit tradentem fieri impotentem ad soluendum cæteris, dummodò non induxerit illum vel ad donandum, vel ad trahendum; sed ipse ex se donauerit, aut vendiderit! quamuis ex illa acceptione per accidens sequatur alteri damnum. — Sup. hoc quod hic docetur infra in 11.7. lege doctrinam Res. 138.

13. Nota hic obiter, amice Lector, me olim dixisse non esse improbabilem sententiam aliquorum Doctorum, asserentium ordinem restituendi præscriptum à legibus obligare tantùm in foro externo, & non conscientiæ, sed Pater Hurtadus *tom.2. tract.8. cap.4. resolut.37. num.462.* parum modestè, bona eius venia, inuehitur contra me, sed illam sententiam, vt ego feci, non putat improbabilem doctus Magister Serra Dominicanus *in 2.2. D. Thomæ, quæst.62. art.8. fol.268.* & illam tenet Machadus *tom.1. lib.2. parte 3.* — Sup. contento in hoc §. sup. in Res. 153 fi. nanter in §. Sed ego. Sed lege eam à principio, & alias eius primæ not.

tract.

*tractat.* 13. *docum.* 5. *numero* 9. & Marcus Serins *tomo* 1. *tractatu secundo, disputatione quinta, difficultate vltima, quæstione decima-quinta, numero secundo*, concedo itaque Patri Hurtado suam sententiam esse probabiliorem, & communiorem, & illam ego teneo; id quod nego cum Doctoribus *supra citatis*, & aliis à me alibi adductis est, opinionem contrariam non esse dicendam improbabilem.

alibi in Ref. a §. not. præcitæ.

## RESOL. CCX.

*An priori petenti debitum, liceat prius soluere?*
*Et pro solutione huius difficultatis prius aliquid supponitur.*
*Et an verè hoc intelligatur de petitione in iudicio, & post sententiam latam; an etiam de petitione priuata, & extra iudicium?*
*Et an etiam præferendus sit aliis creditoribus posterius petentibus?* Ex parte 11. tractatu 3. & Miscellan. 3. Resolut. 12.

§. 1. SVppono, quod ex eo quod creditor aliquis prius solutionem exigat, nullam acquirit præferentiam contra eos, qui ratione hypothecæ, vel ratione priuilegij, iuxta dicta supra, eum antecedant. Immò si hæres debitoris soluat prius petenti, sciens id fieri cum præiudicio præferentiam habentis, tenebitur ia huic de damno respondere: aut si debitor soluerit, poterit prior à posteriori recuperare, vt tradunt Nauarrus *cap.* 17. *numero* 52. & Syluester *ver. Restitutio* 7. *quæst.* 8. Colligitur autem *ex l. pupillus* 24. §. *Quæ in fraudem Creditorum.* Hoc supposito ex Vasquez, Turriano, & aliis ad quæsitum. Respondeo negatiuè Layman, Hurtadus *de iustit. disputatione septima, difficultate sexta*; docet enim petenti siue in iudicio, siue extra cæteris paribus non esse prius integrè soluendum, & meritò, quia non iure naturali, quia ex natura rei ex eo quod ego petam, quod mihi debetur, prius quàm alius, quod ipsi ante meam petitionem debetur, mihi nihil iuris noui acquiro, nec alij aliquid sui iuris adimo; nec iure aliquo positiuo communi, seu Cæsareo; quia nullum tale extat. Addimus, nec iure aliquo positiuo communi, quia iure Castellæ *libro vndecimo, titulo quatuor-decimo, parte quinta*; petenti in iudicio, & prius obtinenti sententiam, quamuis non petierit executionem sententiæ, est prius integrè soluendum, quam aliis creditoribus personalibus, quamuis prius petierint solutionem, si non obtinuerint prius sententiam.

2. Quod si iure naturali, & positiuo communi, creditori petenti etiam in iudicio, & iure Castellæ extra iudicium, immò in iudicio ante obtentam sententiam non est prius integrè soluendum, multò minus non petenti, quamuis debitor velit via gratificationis, in quo Doctores conueniunt, quia in eo infert iniuriam reliquis creditoribus, quia non habent minus ius; nec sunt peiores conditionis, quam ille cui ob solam gratificationem fit integra solutio, & non solum debitor, sic soluendo peccat contra iustitiam in reliquos creditores, sed etiam ipse creditor, cui fit illa solutio eam accipiendo, vt contra Molinam *disputatione* 536. & contra Lessium *capite* 15. *numero* 41. & contra Fillincium aduertunt Vasquez, Turrianus, Syluest. Azor. Rebellius & Bonacina *disput.* 1. *quæst.* 8. *punct.* 2. quia tunc creditor accipiendo cooperatur iustitiæ debitoris soluentis in damnum aliorum creditorum, ac proinde tenetur ad restitutionem excessus solutionis aliis creditoribus; etiamsi in foro exteriori illis negetur actio contra ipsum, tenetur autem ad restitutionem, quicquid dicat Bonacina, quamuis creditor eam solutionem acceperit bona fide, ignorans inuincibiliter eam solutionem fieri in damnum aliorum creditorum, si ea solutione factus est ditior, quam esset si ea solutio non fuisset illa facta, quia tunc tenetur ad eam, non ratione iniustæ acceptionis, quia non fuit formaliter iniusta ob bonam fidem; sed ratione rei acceptæ, ratione scilicet excessus, quem habet ob acceptionem illius solutionis, quamuis tantum materialiter iniustam; & tenetur ad eum excessum non primo loco, sed secundo loco in defectum debitoris à quo solutionem illam accepit.

Sup. hac ex seq. doctrina ex Ref. præterita lege §. Sed difficultas & alias §§. eius not. quamuis hic casus in aliquo distet à bello. Sed §.

dictæ annot. plene dicit sup. hoc.

3. Sed his minimè obstantibus, affirmatiuam sententiam docet Ioannes VVigers *de Iustit. tractatu tertio, capite quinto, dubio sexto, numero vigesimo tertio.* Baunnus *tomo tertio, libro quinto, capite* 36. *quæstione sexta.* Fagundez *in Decalogum, tomo secundo, libro septimo, capite* 34. *numero sexto*: asserentes, debitorem posse licitè soluere creditori prius petenti, quam aliis posterioribus petentibus, quia inter eiusmodi creditores prius diligentia exigentis, facit eum iure potiorem, quemadmodum hypotheca, aut aliud priuilegium vt patet ex citata *libr. Idem*, locum potest habere, quando sunt plures eiusdem omninò ordinis habentes hypothecas, tunc enim qui prius tempore petit, videtur inter eos esse iure potior. An verò hoc intelligatur de petitione in iudicio, & post sententiam latam, an etiam de petitione priuata, & extra iudicium, dubitant aliqui; sed de vtraque id intelligit Azorius, & id alij supponunt; fundamentum est, quia creditor ratione petitionis acquisiuit nouum ius personale, & consequenter in eo casu habet duplex ius in debitorem, vnum ratione debiti, alterum ratione petitionis, & alij non petentes vnum tantum habent ius. Vnde petens præferendus est aliis non petentibus: An etiam præferendus sit aliis creditoribus posterius petentibus, poterat esse maius dubium, quia hi etiam habent duplex ius eiusdem rationis, sed ius, quod in antiquitate, seu temporis prioritate fundatur non est priuilegium: Vnde qui prius petit, non videtur præferendus aliis posterius petentibus. At dicendum est aliud esse ius petitione debiti, aliud ius antiquitatis, seu contractionis ipsius debiti. Et ideò ius petitionis inducere nouum priuilegium, ius autem contractionis nullum priuilegium inducere; nam illa prior petitio fuit veluti quædam apprehensio manus creditoris in rem sibi debitam, & non est negandum maius ius habere qui prius apprehendit, quam qui posterius; contractio autem debiti, fuit veluti quædam dimissio ex parte creditoris, quare manifestum est esse diuersam rationem, inter priorem petitionem debiti contracti, & inter priorem contractionem ipsius debiti.

4. Mihi verò in hac difficultate placet breuiter respondere cum Patre Dicastillo *de Iust. libro secundo, tra.* 2. *disputatione* 11. *dubio* 7. *numero* 70. Dico igitur, si sint plures creditores personales, inter quos nullus sit hypothecarius, nec habens priuilegium prælationis supra alios, & aliquis ex illis petat ante alios solutionem debiti siue in iudicio, siue extra, probabilis est opinio quod possit, immò teneatur debitor ei integrè soluere; etiamsi tempore posterior esset. Fundamentum esse debet, quia ita videtur statutum iure positiuo, vt diligentia posterioris creditoris faciat eum potiorem, & conferat ius prælationis, sicut hypotheca, vel priuilegium. Ita videtur statutum *l. Pupillus ff. quæ in fraudem creditorum, & l. quod autem §. sciendum est eodem titulo, & l. inter eos ff. de re iudic.*

5. Dixi autem esse probabile, quia est etiam pro-

babile quod docet Azorius *tom.3, libro 4. capit.36. quæstione 6.* vbi ait: Has leges potius videri negare actionem creditori posterius petenti contra diligentiorem, quam diligentiori concedere ius prælationis. Ex naturali autem iure per petitionem solam priorem non acquirit tale ius. Molina verò affirmat habere tale ius, quando in iudicio posterior prius petit. At verò quando extra iudicium petit, non audet peccati damnare debitorem prius soluentem; sed ait se consulturum illi, vt bona tradat distribuenda creditoribus pro rata.

6. Ex assertione nostra posita colligitur, asserendum esse tertio, creditorem etiam tempore posteriorem, licitè posse petere, & accipere solutionem sui debiti, quando timet debitorem non fore soluendo. Vnde ad nullam tenebitur restitutionem aliis faciendam.

7. Vnde ex his confessarius, vel pœnitens poterit, vt ei placuerit respondere, & cui voluerit gratificare; nam quæ diximus cum Dicastillo satis probabilia sunt.

---

## RESOL. CCXI.

*An seclusa alia priuilegio, & cæteris paribus in solutione alicuius debiti creditor antiquior, & pauperior sit præferendus creditori posteriori?* Ex par. 11. tr. 3. de Misc. 3. Resol. 11.

§. 1. PVlchra, & quotidiana dubia, & ad primum affirmatiuè respondet Salonius *in 2.2. quæst. 62. articulo 8. in fine.* Valentia *tom.3. disput.5. quæstione 6. punct.10.* Toletus *in summa, libr.5. cap.15. vers. vltimum tenent.* Idem docet Rebellius *lib.2. quæst.19. conclus.6.* Omnes hi Authores putant integre soluendum creditori qui prior est tempore, & nihil sequentibus, si nihil residuum fuerit. Probant, quia illa regula Bonifacij Octaui, quæ est 54. *de reg. iur. in 6.* qui prius est in tempore potior est iure generaliter proposita est sine vlla restrictione a Papa, qui omnium Christianorum Pater, & Doctor est, vt definit Tridentinum sessione vltima, & ad quem pertinet leges ciuiles corrigere, quando à fide, & bonis moribus aberrant prout fecisse sæpius constat, & probat Syluester *verbo Lex* §. 10.

2. Secundò probant, quia non solum in restitutione facienda creditoribus hypothecariis habet locum regula illa, sed etiam in multis aliis. Nam in Capitulis, & Congregationibus antiquiores tempore habent ius prælationis quando cætera sunt paria, vt in sedendo, in ferendo suffragia, in dicendo sententiam, in subscribendo, & in habentibus gratias expectatiuas in eadem Ecclesia, vel Academia. Item qui prius impetrauit litteras Apostolicas præfertur, & præualet posteriori.

3. Confirmantes supradicta cùm priora sponsalia posterioribus etiam iuratis secundum iura, & Doctores præferantur, & qui prius locauit operas alicuius, præfertur locanti posterius in operis *ff. locati*; atque idem est de emente prius, quando posteriori non est facta traditio, vt supra dicebamus, & sic de aliis propter hanc tertiam rationem, hæc opinio mihi videtur valdè probabilis, non minus quam sequens, quæ ratio confirmari potest, quia quando prius debitum contrahitur, debitor est magis soluendo, quam posteà, quando noua debita accedunt. Vnde rationi consonum est, vt primus creditor non fraudetur propter debita posteriora.

4. Et ideò hanc opinionem præter Doctores citatos tenet etiam Emanuel Sà *ver. Restitutio n. 61.*

5. Sed contrariam sententiam docet Stephanus Fagundez *in Decalogum, tomo primo, libro septimo, capite 34. numero 2.* qui citat Lessium, Molinam, Vasquez, & Valderum, quibus ego addo Baunium *parte tertia, libro quarta, capite 36. quæstione quinta.* Reginaldum *tomo 1. libro 10. numero 248.* Bannez, & Aragonium *in 2. 2. quæstione 62. artic.8.* Petrum Nauarram *de restitut. libro quarto, capite vltimo, dubio quinto* Gasparum Hurtadum *de Iustit. disput.7. difficult.7.* Layman *libro 3. tractatu 2. capite 21.* Nauarra *cap.18. numer.55.* qui testatur de quotidiana praxi. Et probatur hæc opinio, quia huiusmodi præferentia non datur; nec colligitur ex iure positiuo Canonico vel Ciuili: Nam regula citata solum applicatur debitis realibus, seu habentibus hypothecam, non autem debitis personalibus, qui non habent aliquam hypothecam, & id satis colligitur ex multis iuribus *cap. Qui prior est in pignore, l. priuilegia ff. de priuileg. credit.* Nec sumitur ex iure naturali, si enim esset de iure naturali, non negaretur in iure positiuo, sed supponeretur, quia leges & iura positiua ciuilia & canonica supponunt ius naturale, & non negant illud, alioquin iniusta essent.

6. Secundò, quia ex præcisa antiquitate non sequitur maior iniuria, nec maius damnum absolute loquendo, quia debitum posterius potest esse longè maius, ac proinde maius incommodum patietur creditor eo breuiori tempore, quàm creditor antiquior, vt patet. Accedit, quod ex eo quod creditor prior patiatur damnum ex maiori duratione grauius, & grauius, quam creditor posterior; inde solum infertur, quod damna emergentia, si dentur, debeant prius restitui antiquiori creditori, non tamen sequitur ius prælationis, & præferentiæ in solutione debiti, seu capitalis, nec etiam debitor fit impotentior, quando debita contracta fuerunt, vel ex mutuo, vel ex empto, vel ex permutato, nec præsumendum est posteriora debita facta fuisse in fraudem priorum creditorum, dum id non constat, & euidenter probatur.

7. Itaque secundùm hanc sententiam dicendum est omnes creditores personales, seu chirographarios æquales ius habere ad bona debitoris, etiamsi alij sint priores tempore, & alij posteriores; ac proinde bona debitoris esse eis pro rata diuidenda, ita vt qualis fuerit proportio debiti ad debitum, quoad quantitatem, talis sit proportio eius quod vnusquisque accipit, ad id quod alij accipiunt.

8. Quid ego sentio dicam breuiter. Sciant igitur Confessarij, & pœnitentes in foro conscientiæ vtramque sententiam esse satis probabilem, & tutam in praxi, & ideò securè, cui voluerint possint adhærere, & ita tenet Dicastillus *de Iustit. libro secundo, tractatu secundo, disputatione vndecima, dubio quinta, num.67.* Dixi in foro conscientiæ, nam obseruat Dicastillus in foro exteriori Iudices priorem sententiam sæpius amplecti, & quidem temporis prærogatiua cæteris paribus, non videtur contemnenda; sed vt verum fatear, ego neque Iudici in foro exteriori hoc onus imponerem, nam opinio negatiua vt benè obseruat Hurtadus, *loco citato*, fundatur in *Lege priuilegia ff. de priuilegiis credit.* & ratione constat, quia debitum antiquius, nullo iure positiuo præfertur, quia nullum pro eo extat, nec iure naturali; quia debitum minus antiquum, non est minus quasi intensiuè, nec est minus strictè debitum ex iustitia quam antiquius. Prædicta autem regula, quæ tantum est iuris positiui & non naturalis, tantum traditur pro debitis realibus, seu hypothecatis, non pro personalibus, vt in dicta lege indicatur.

9. Quoad secundum dubium, videlicet an cæteris paribus creditor pauperior sit præferendus pauperi. Respondeo affirmatiuam sententiam docet D. Thomam *opusc.73. cap.19.* Rebellium *libr.2. quæst.19. num.13.* Sà *verb. restit. num.61.* Valent. *tom.3. disput.5. quæst.6. punct.11.* Medina *de restit. quæst.2. dub 3.* & alij asserentes

asserentes, prius esse soluendum creditori pauperi, quam non pauperi, & inter pauperes pauperiori. Probatur hæc opinio à Diuo Thoma, quia magis læsus est ablatione suorum, & magis indiget: Medina vero probat, quia restitutio ordinatur ad vitandum damnum proximo illarum, sed multo magis damnum euenit posteriori, quando est pauper, si debitum ei non soluatur, quam priori non pauperi; ergo, &c. Secundò quia prius recedendum est à maiori iniuria. Et hanc sententiam probabilem putat Lessius *lib.2.cap.15.dub.7.* & Malderus *tract.4.cap.6.dub.8.*

10. Sed ipsi meritò negatiuam sententiam tenent, cui ego adhæreo, & illam etiam docet Gaspar Hurtadus *de iust.disp.7.difficult.3.* Fagundez *in Decal. tom.2. lib.7.cap.14. num.5* Vasquez *opusc. de restit.c.1 r. dub.3. num.39.* Baunius *tom.3.lib.4.c.36.q.4.* Turtianus *in 2.2. disp.19.decal.3.* Dicastillus *de iust lib.2.tract.2. disp.11. dub.6.num.68* asserentes non esse ordinem aliquem prælationis inter debita non pauperi, & debita pauperi, & inter debita pauperi, & debita pauperiori, sed eis omnibus soluenda esse debita, seruata proportione geometrica, & merito, quia nullo iure præferendus est creditor pauper non pauperi, nec pauperior pauperi, non iure positiuo, quia nullum tale extat, nec iure naturali iustitiæ, quia dicta paupertas non sufficit vt prælatio sit debita, quia si sufficeret, maximè ratione misericordiæ; ratione autem huius nequit esse debita, quia vt supponimus, tunc non obligat misericordia, nec est debita ratione iustitiæ, quia ex iustitia non est minus debita solutio diuiti, quàm pauperi, nec est minus debita pauperi, quàm pauperiori, nec in retentione debiti pauperi fit maior iniuria, quàm in retentione debiti diuiti, nec in retentione debiti pauperiori fit major, quàm in retentione debiti minus pauperi, vt patet, & quamuis aliquando omissio solutionis debiti pauperi, aut pauperiori sit causa cessationis alicuius lucri, aut passionis alicuius damni, ratione cuius potest esse maior iniuria in retentione eiusdem quantitatis debitæ pauperi, aut pauperiori, hæc tamen maior iniuria non sufficit ad prælationem, sed tantùm vt pro rata, attendendo ad lucrum cessans, & ad damnum emergens fiat maior solutio pauperi, aut pauperiori, sicut etiam debet fieri maior creditori cui debentur centum, quam creditori cui debentur quinquaginta.

11. Itaque sententiam negatiuam horum Doctorum sequendo, duo assero: Primum est, si creditor pauper existat in extrema necessitate, vel quasi extrema, ratione illius præferendum esse, quia in eo casu charitas obligat debitorem ad consulendum pauperi ex proprio; quantò ergo magis obligabit eum ad consentiendum, vt debitum pauperis, præferatur suo in solutione.

12. Secundum est, sublato eo casu prædictæ extremæ, vel quasi extremæ necessitatis, pauperem ratione paupertatis non esse præferendum; fundamentum est, quia non præfertur iure positiuo vt patet, nullibi enim in iure reperitur talis præferentia. Non iure naturali, ex eo enim quod pauper sit, solùm ei de iure naturali debetur eleëmosyna ex charitate, quando fieri potest sine iniuria tertij; sed in necessitatibus ordinariis, & communibus, si præferretur, fieret iniuria aliis creditoribus; ergo non est præferendus; tandem quia necessitati ordinariæ satis consulitur dando ei partem debiti pro rata, sicut datur aliis, & quia ex maiori damno non sequitur præferentia, sed ad summum quod cæteris paribus detur ei maior quantitas; & petitio illa implicita, & tacita solùm obligat ex charitate.

# TRACTATVS QVARTVS
# DE LVDO,
## ET
# SPONSIONIBVS:

## Et de aliquibus restitutionibus pro ipsis, atque de voto & iuramento non ludendi, & de eorum Absolutione, Dispensatione, & Relaxatione agitur.

### RESOLVTIO PRIMA.

*An Principes possint concedere licentiam, vt aliquis domum exponat ludo?*

*Et an habentes domos expositas ludo non solum peccent mortaliter, sed etiam teneantur restituere, si principales lusores tenentur restituere, & non restituant?*

*Et an leges ciuiles prohibentes ludos taxillorum, & alearum sint contraria consuetudine abrogata?* Ex part.2. tr.15.& Misc.1.Res.65.

Sup.contra.* to in hoc §. infra in Res. §.1. SVPPONO contra Scaec. *tractat. de commerc. §.1 quæst.1.num.104.* ludum aleatum, & taxillorum de iure naturæ non esse prohibitum est enim res indifferens, neque per se destinata ad vsum prauæ actionis, Ita Molina *de iustit. tract.2. dispu.510.* & Stephanus Costa *tract. de ludo, art.4.num.5.* & alij. *per totam.

2. Suppono secundò, contra Comitolum *lib.3 Resolut. moral. quæst.10.* leges ciuiles prohibentes ludum taxillorum, & alearum esse consuetudine abrogatas. Ita Regius *in suis resolutionibus, casu 23. num.1.* Homobonus *in exam. Eccles.part.1. tract.9 cap.24.quæst.23.* Salas *tract.de ludo, dub.3. num.5.* Lessius *lib.2 cap.26. dub.2.* & alij. Vnde ita ludentes, ex vi supradictarum legum, seclusis aliis circumstantiis, puto neque peccare venialiter, vt docet Filliucius *tom.2.tr.37.c.4. num.58.* & alij penes ipsum. Sap.hoc ibi dé in §.vlt.

3. His ita constitutis quæritur, an habentes expositas

Sup. hoc in Ref. seq. § 1.

sitas domos ad ludendum peccent mortaliter? Negatiuao sententiam amplexus est quidam Vincentius Iustinianus ex Dominicana familia apud Lopez *vbi infra*, nam ex authoritate D.Thom. 2.2.*qu.*169.*art.*2. *ad* 4.& exemplis adductis post Sanchez & Bonacinam *tract. de legib. disp.*2 *q.*4 *punct.*2. §.*vnica*, licitum est ministrare, & vendere res indifferentes, etiam cum cognitione praui abusus. Sed ludus taxillorum est indifferens, nec per se determinatus ad vsum prauæ actionis; ergo præbere taxillos ludentibus, non erit peccatum mortale, etiamsi ludendo blasphement, & rixentur; & ideo Iustinianus pro sua firmanda sententia, adducebat licitum esse vendere ornamenta meretrici, seu domum locare. Ergo. His tamen minimè suffragantibus, puto contrariam sententiam tenendam esse. Dico igitur, quòd illicitum est ministrare res indifferentes, quando in tali tempore & loco moraliter quasi semper destinantur ad prauum vsum, sed hoc euenit in casu nostro. Ergo,&c. Maiorem propositionem docet P.Suarez *tract. de charitate, disp.*10.*sect.*4.*num.*2. & 6. P. Coninch. *de actibus supernat. disp.*18.*dub.*13.*num.*117.& alij. Ratio est, quia tunc talia præbere, esset præbere moraliter occasionem peccandi, & moraliter loquendo esset scandalum cooperationis. Minorem propositionem docet lacrymabilis experientia; nam talis ludus in tali tempore, & loco semper moraliter destinatur ad prauum vsum; nam, vel ibi ludunt minores, vel blasphematur, vel rixæ excitantur, vel dilapidantur bona, vel furta committuntur, vel adsunt periuria, vel vxorum ornamenta amittuntur, vel pro vili pretio venduntur, &c. Vnde dixit P. Sanchez *in opere morali, tom.*1.*lib.*1.*c.*7.*n.*391. quòd talis ludus rarissimè absque peccato mortali exercetetur, quare ex naturali lege oritur obligatio non ministrandi hanc materiam ita ludentibus. Sic Sanchez: & ideò in terminis nostram sententiam amplexi sunt Gabriel *in* 4. *distinct.*13.*qu* 13.*dub.*6. Syluester *ver. ludus, quæst.*15. Nauarrus *in man.c.*19.*n.*15. Corotol. *l.*3.*q.*7. Zanardus *in direct. Theolog.p.*2.*precept.*3.*c.*18. Ioannes de la Cruz *in direct. consc. par.*1.*precept.*7.*art.*5.*dub.*13. *conclus.*4.*in fine*. Pitigianus *in* 4.*sentent.to.*2.*distinct.*15. *quæst.*2.*art.*5. *vers.dico nenè*; Lopez *in instr.part.*1 *c.*32. Valentinus *to.*2.*disput.*5.*quæst.*6.*punct.*5.§... Molina *de iustitia, tract.*2.*disp.*516.*n.*5. Iacob. de Graffis *in decis. p.*1.*lib.*2.*c.*122.*n.*17.& 19. Barthol.à S.Fausto *in speculo confess.disp.*31.*quæst.*18. Rebellius *de obligat. iust.p.*2. *lib.*12.*q.vltima.n.*5. Anton.de Litterarijs *in summ.part.*2. *c.*62.*n.*15. Contadus *in resp.cas.conscient.p.*1.*quæst* 195. Alph.de Vega *in summ.to.*2.*c.*13.*cas.*11. Iterum Graff. *in pract. de cas.reseruat. lib.*1.*c.*10. *num.*9. & nouissimè Petr.Belloch. *in praxi moralis Theologiæ, p.*2.*quæst.*4. *à num.* 492. *vsque ad num.*504. vbi sic ait. Ludus supradictus, est seminarium omnium ferè peccatorum, & malorum, quorum viginti vnum enumerat D. Antoninus *par.*2.*tit.*1.*cap.*21. §.6. sexdecim refert Hostiens. *in summ.tit.de except.priuat.* & duodecim recenset D.Bernardus *in tom.*4.*serm.*33. & tenera, quid est baratraria, nisi beccharia, in qua per blasphemias, frustatim illius cæduntur membra qui proprio sanguine nos redemit, ac dulcissimæ Matris eius, omniumque Sanctorum? Cùm ergo omnia supradicta esse vera, satis experientia manifestet; ideò Episcoporum, & Dominorum sæcularium omnino officium est causam tantorum malorum excidere, ludos huiusmodi chartarum, & taxillorum prohibere, ludentes acriter punire, batartarias exterminare, taxillos, ac cæ erorum instrumenta ludorum,& illa, ac domum ad ludendum condemnare, cùm omnium prædictorum scelerum, & malorum apud Deum iustissimum iudicem habeant reddere rationem, si noluerint, vel negligentes fuerint, cùm poterint obuiare, cùm non careant scrupulo societatis occultæ, qui manifesto facinori desinunt obuiare, *cap. sicut dignum*,§.3.*de homicid.& cap.error.distinct.*83. vbi dicitur, negligere quippe cùm possis, deturbare peruersos, nihil aliud est, quàm fouere. Rogo ergo, atque rogo in visceribus Iesu Christi omnes Principes Christianos, vt omninò hanc contagiosam pestem penitus à suis locis tollant, prohibendo sub grauissimis pœnis, ne de cætero amplius domum, seu batattariam ad ludendum expositam teneant, seu quidpiam habeant. Ita Bellochius *vbi supra*.

Sup. hoc infra it. §. vlt. huius Ref. & in Ref. seq. §. Vnde. & sup. in tr. 1. Ref. 210. & in t. 7. tr. 5. Ref. 66. §. Vnde. & in Ref. 67. §. Verum, si gnater §. vlt.

4. Ex quibus omnibus infertur: Primo, exponentes domum supradicto ludo, non solùm peccare mortaliter, sed etiam, si principales lusores tenentur ad restitutionem, & non restituant, teneri ipsos restituere. Ita Ioannes de la Cruz *in direct.conscient p.*1.*precept* 7. *art.*5.*dub.*13 *concl* 4.*in fine*. Nalbus *in summa, verb. ludus,n.*6. Ortiz *in summa,c.*18.*n.*17. Bellochius *vbi supra, in praxi de cas.reseru.p.*2.*q* 4.*n.*466. Pitigianus *in* 4.*sent. to.*2.*dist.*15.*q.*2.*art.*5.*ver.dico decimò*. Lopez *in instruct. p.*1.*c.*32. §. *iam scitu*. Iacobus de Graffis *p.*1. *l.*1.*c.*122. *num.*19. & alij

Sup. hoc in Ref. seq. §. vlt.

5. Secundò infertur contra Molfesium *in summa, tom.*2. *tractat.*12. *cap.*21. *num.*40. Principes non posse præbere facultatem & licentiam exponendi domum ludo. Et ratio est manifesta, nam Princeps non potest dare facultatem & licentiam peccandi mortaliter, sed si quis exponeret domum ad ita ludendum, peccaret mortaliter, vt ex communi sententia Doctorum suprà probatum est; ergo Principes non possunt supradictum ludum per facultatem & licentiam positiuam concedere. Imò, neque possunt hoc permittere, sed tenentur positiuè sub poena peccati mortalis talem ludum prohibere, & exponentes dictam domum punire, vt docet Bellochius *vbi supra*, & Alcozer *de ludo, cap.*45. cum Iacobo de Graffis *loco citato*, & aliis. Ratio est clara; quia Principes ex officio tenentur, sub pœna peccati mortalis, impedire mala quæ extant in Republica; sed talis ludus modo supradicto est sentina omnium malorum. Ergo, &c. Nec valet dicere, quòd Princeps potest permittere ludum, in quo aliqui destinantur triremibus, vulgò dictum, *dili bonanoglia*, & ludum militum, vulgò dictum, *nel corpo di guardia*. Nam respondetur in supradictis ludis impedir maius malum, quod est abundantia malorum hominum in ciuitate, & ita optimum est illos ad seruitium Regis destinare, & milites non ludendo per vicos & plateas ciuitatis circuirent perpetrando maiora mala, vel per otium machinarentur aliquid contra Regem, vel quid simile, quæ omnia non militant, dum aliqua domus exponitur ciuibus ad ludendum.

Sup. hoc in Ref. seq. §. Sed ego. cursim in fine.

6. Restat modò respondere ad argumentum contrariæ sententiæ. Dico igitur, tunc esse licitum ministrare res indifferentes, quando in tali loco & tempore moraliter quasi semper non deputarentur ad vsum prauum, quod, vt diximus, non accidit in casu nostro. Vel respondeo cum Lorca *in* 2. 2. *quæst.*10. *art.*9. tunc licitum esse ministrare indifferentes, cum cognitione praui vsus, quando non ministrantur ipso exercitio, aut exercitium patenti; secus autem si ministrarentur exercenti actu prauam actionem, vt accidit in casu nostro, nam ministrantur taxilli, candelæ, &c. actu ludentibus, blasphemando, rixando, &c. Et ratio est, quia dictæ res indifferentes tunc, vel non possunt hoc modo dari sine expressa intentione mali euentus, vel ex circumstantiis efficiuntur causa per se, hic & nunc illius effectus praui. Ergo,&c. Vnde etiam patet responsio ad exempla, quæ pro sua sententia adducebat Iustinianus, nempè licitum esse locare domum, & vendere ornamenta meretrici; nam qui locat meretrici domum, non ita directè adiumento est illi ad peccatum, quia vsus domus non est ita proximè ordinatus ad malum finem, neque ita directè sicut ministrare aleas, & mensam. Quia hoc perinde est, ac si quis subministraret meretrici lectulum, vbi cum amasio cubaret, quod

Sup. hoc sup. in §. 3. huius Ref. paulò post initium, & in aliis eius not.

nemo

nemo admittit. Et ita etiam dicendum est de vendentibus ornamenta, non enim ita directè adiumentum præstant ad concubinatus crimen. Sed susceptores lusorum in domum, qui instrumenta eis ad ludum subministrant, aleas scilicet, & mensam, ad peccatum mortale ludi directè opem ferunt. Ergo, &c. Vnde patet supradictam opinionem Iustiniani, quam adducit & refellit Lopez, esse falsam, & contra communem sententiam Doctorum, qui, vt supra probatum est, omnes asserunt, supradictos susceptores lusorum peccare mortaliter. Vnde sequitur, non posse Principes licentiam præbere, vt aliqua domus ludo sit exposita: & ita ego olim à Serenissimo Principe Philiberto interrogatus consului, & ita etiam tunc consultus respondit Pater Ioseph de Augustino Societatis Iesv, vir literis, & probitate insignis, satis quidem notus, sed nunquam satis laudatus.

## RESOL. II.

*An qui tenet domum ludo expositam, peccet mortaliter?*
*Et docetur non posse Principes concedere ad id licentiam, nec permittere exponendi domum ad ludum.*
*Et quando habentes domos expositas ad ludum admittunt eos, qui non sunt sui iuris ad perdendum, vt filiosfamilias, &c. vel eos, qui fraudes faciunt, vel eos, qui ludunt cum his, qui ad ludum traxerunt, an teneantur restituere, quidquid hi tenebantur restituere, nisi hi restituant?*
*Idem est de ministrantibus mensam, aleas, chartas, vel alia instrumenta, aut lumen.* Ex p.7.tr.9. Ref.39.

§.1. HAnc quæstionem pertractat, me citato, Machebadus *de Perf Confess. tom.1. lib.3. p.5. tract.7. docum.5. n.6.* vbi sic ait. [Dudan pues los Dotores, si los que tienen casas de juego expuestas para todos los que quieren ir à jugar à ellas, pequen mortalmente.

2. Probable opinion es, que no, fundada en la de Santo Tomas, i otros muchos, que afirman ser licito Ministrar, i vender las cosas indiferentes; etiam cum cognitione praui abusus, I siendolo el juego, no serà pecado ministrarle. Si bien es mas comun, i recibida opinion ser pecado mortal, tenet casas de juego, quando en los juegos dellas se cometen pecados ordinarios (como casi siempre sucede) de juegar personas prohibidas, de blasphemias, perjuros, pesadumbres, &c.] Ita ille.

3. Sed ego prorsus affirmatiuam sententiam tenendam esse puto, quam præter Doctores, quos ego citaui *in p.2. tr.1. Misc. Resol.65.* omnino videnda tenet Sanch. *in Opusc. tom.1. lib.1. c.8. dub.11.* & nouissimè me citato, Trullench *in Decalogum, to.2. lib.7. c.17. dub.1. n.7.* docet non posse Principes licentiam præbere exponendi domum ad ludendum.

Quæ hic est Ref. antecedens à §. His ita.
Sup. hoc ibidem in §. Secundo infertur.

4. Vnde Caspensis *in Cursu Theologico tom.2. tr.18. sect.3. nu.27.* sic ait. Obserua subministrantes domum, mensam, aleas, & chartas indifferenter omnibus ad ludendum ludo prohibito, esse peccatum mortales neo Principes posse concedere id ad licentiam; imò nec permittere, quia licèt ludus ex se sit res indifferens, mortalitet tamen semper ibi destinatur ad prauum vsum: nam vel blasphematur, vel dilapidantur bona, vel rixæ excitantur, vel ibi ludunt minores, vel furta committuntur; & rarissimè absque peccato mortali exercetur; ac proinde peccant exponentes domum supradicto ludo; & Principes id permittentes, vel non prohibentes. Nec obstat licitum esse ministrare, & vendere res indifferentes etiam cum cognitione praui vsus: Ergo etiam erit licitum præbere instrumenta ludentibus, cùm ludus ex se indifferens sit: sicut est licitum locare domum, vel vendere ornamenta meretrici. Hoc, inquam, non obstat; quia quamuis licitum sit ministrare indifferentia cum cognitione praui vsus, quando non ministrantur in ipso exercitio, verbi gratia, locare domum, ac vendere ornamenta meretrici; quia hæc non ita directè immediatè, & proximè, sunt adiumento illi ad peccandum. Contrarium tamen euenit in nostro casu, vbi domus, & instrumenta ad ludendum ministrantur in ipso exercitio, & magis directè, immediatè, ac proximè: quare eenseo hoc esse valdè scrupulosum, & ratò à mortali excusari prædicta ministrantes. Ita Caspensis.

Sup. hoc ibid. §.3. à lin.7. & in aliis eius not.

5. Et notandum est hîc cum Sanchez *vbi suprà n.5.* quòd quando habentes domos ad ludendum admittunt eos, qui non sunt sui iuris ad perdendum, vt filios familias, &c. vel eos, qui fraudes faciunt, vel eos, qui ludunt cū his, quos ad ludum traxerunt, tenentur restituere quidquid hi tenebantur restituere, nisi hi restituant: imò idem est dicendum de iis, qui dederunt instrumenta, vel lumē. Ratio, quia omnes hi sunt causa iniustæ acceptionis, vt si quis daret ensem ei, qui vult illum ad percutiendum hominem. Vide etiam Dicastillum *de iust. lib.2. tract.18. disp.5. dub.3. per totum.* Pbilbarcum *de offic. Sacerd. tom.2. part.2. lib.5. cap.2.*

Sup. hoc in Ref. præterit. §. Ex quibus.

## RESOL. III.

*An ludere in Ecclesia sit peccatum mortale?* Ex part.7. tr.9. Ref.38.

§.1. REspondeo ludere in Ecclesia ludis qui specialiter non sunt in ea prohibiti, ex aliqua causa rationabili non est peccatum, vt ad recreandum infirmū ibi existentem, aut quia sunt ibi aliqui, qui ad Ecclesiam confugerunt, & ludunt ob honestam recreationem, &c. Caietanus *2.2. q.168. a.3.* Alcozer *lib. de ludo, c.12. in fin.* Nauarr. *in summ. Hisp. & Lat. antiqua c.19. n.4. Latina noua c.20. n.3.* Qui addunt, & benè, esse veniale, quando fine causa id fit, modò absit scandalum, & ludatur fine actibus indecentiam loco facientibus; & concordant Syluester *v. Ludus, q.2. dict.3.* Ludouicus Lopez *1.p. instruct. c.31.* vbi dicunt hoc non esse mortale; & ponit exemplum Alcozer, sicut si duo possint alibi ludere, & eant in Ecclesiam lusuri animo recreandi se, non autem faciendi irreuerentiam Ecclesiæ.

2. Hinc ego olim respondi non peccasse mortaliter aliquos qui in Ecclesia quasi per diem integrum taxillis luserunt; præsertim cùm ibi non existeret sanctissima Eucharistia. Et ita excusantur confugientes ad Ecclesiam, si ibi ludant ad honestam recreationem, vt obseruat Trullench *in Decal. tom.2. lib.7. c.27. dub.1. n.2.*

## RESOL. IV.

*An ludere Orationem Angelicam, Psalmos, &c. sit peccatum, & simonia?* Ex p.7. tr.9. Ref.41.

§.1. LOpez *in instruct. p.2. c.32. in fin.* & Vega *in sum. v. Ludus, cas.14.* non videtur hunc ludum approbare, eo quod sacra profanis misceantur, imò etiam simoniæ, si ciuiliter ad eiusmodi *Aue Maria* dicenda se se colludentes obligare intendant. Alij verò vt Nauarr. *c.20. n.7.* & Rebellius *de oblig. p.2. lib.12. q.1.* rectiùs docent id esse licitum, nec vlla irreuerentia apparet, si tenerenter dicantur, cùm teste Apostolo (vbique orare liceat) nec quod pro præmio eiusmodi preces proponantur in ludo præsertim licito, & honesto vlla simonia subesse videtur. Et hanc sententiam tenet etiam Sanchez *in Opusc. tom.1. lib.1. c.8. dub.24. n.25.* & Molfesius *in summ. tom.2. tract.12. c.21. n.87.*

Sup. hoc in tom.7 tr.6r. §. Asseru ante medium cursim in vers. ludere pro orationibus. & magis latè in tom 5. tr.7. Ref.16 §.1.

## RESOL. V.

*An sit peccatum mortale ludere magnam quantitatem?*
*Et an qui lucrantur magnam quantitatem, teneantur ad aliquam restitutionem, dummodò non concurrant alia circumstantia reddentes ludum iniustum?* Ex p.7.tt.9. Ref.37.

§.1. Respondeo quòd quantumuis magnam quantitatem quis perdat in ludo dummodò nulli præiudicet non peccat mortaliter stando in iure naturali, quia prodigalitas non est peccatum mortale. Nota tamen quod tunc erit peccatum mortale ludere multum, & magnam quantitatem, quando hoc fit cum detrimento notabili filiorum, & vxoris, subtrahendo eis alimenta debita, vel ob hoc fit impotens ad soluendum debita. Similiter erit mortale, quando quis est causa propter ludū, vt exponantur filiæ, vel vxor, periculo amittendi pudorem, vel in vsu habet admiscere fraudes in ludo, vel peierare, vel blasphemare, dum malè cedit alea, vel odio prosequi, & iniuriis afficere lucrantem: vnde huiusmodi non sunt absoluendi, donec desistant.

2. Ex his infertur quod non tenetur quis restituere perdenti, eo quod lucratur ab illo magnam quantitatem, nisi alia circumstantia concurrat reddens ludum iniustum. Ratio, quia cùm ludentes sint veri domini illius quantitatis, possunt illam ludo exponere, & transferre dominium. Et hæc omnia ex multis Doctoribus docet Sanchez *in Opusc.tom.1.lib.1.c.8.dub.24.n.7.& seqq.* quibus ego addo Trullench *in Decal.tom.2.lib.7.c.27.dub.1. num.2.*

## RESOL. VI.

*An qui ludit cum intentione lucrandi magnam quantitatem, peccet mortaliter?*
*Et an ludere principaliter propter lucrum, sit saltem peccatum veniale?* Ex p.7.tt.9.Ref.1.

§.1. Affirmatiuè respondet Richardus *in 4. dist. 8. a.6.q.fin.* Gabriel.*ibid.dist.15.q.13.a.2.* Abulensis *in c.6. Matthei q.53.& 55.* & ex Societate Iesv Comitolus *in Resp.Mor.lib.3.q.7.&* 8.Syluester *v. Ludus, q.4.* Et ratio est: Primò, quia ludus animo lucrandi exercitus est contra decimum Decalogi præceptum: Non concupisces rem proximi tui. Secundò, quia eo animo ludentes intendunt sibi inuicem damnum inferre, quod videtur contra charitatem proximi. Tertiò, quia ludus eo animo exercitus videtur otiosus, quia non videtur vtilis ad lucrum tunc intentum, quia non minùs est expositus perditioni, quàm lucro. Quartò, quia ludus etiam absque eo animo exercitus, videtur prodigalitas, quia in eo exponuntur bona periculo. Addunt Doctores huius sententiæ, esse peccatum mortale, quando ludens magnam quantitatem lucratur. Imò Abulensis addit, esse peccatum mortale, quamuis paruam quantitatem lucretur, quia est contra charitatem proximi.

2. Sed negatiuæ sententiæ communiter adhærent Doctores; & ita docet Gaspar Hurtadus *de iust.disput.8. diffic.1.* Rebellius *p.2. lib.12.q.2.* Valentia *tom.3. disp.5. q.6.punct.5.* Molina *de iust.tom.2.disp.510.* Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust.tom.2.disp.31.sect.1.n.3.* & alij. Et ratio est, quia animus lucrandi etiam in materia notabili, nisi ex aliqua circumstantia deprauetur, non est ex se malus, sed indifferens. Vnde colludens, dum lucrum intendit, non concupiscit damnum siue malum alterius, vt malum eius est, sed lucrum proprium intendit tanquam sibi debitum iure iustitiæ, per iustum ludi contractum, si alea sibi feliciter succedat, vnde per accidens infertur damnum alteri. In decimo enim Decalogi præcepto prohibetur concupiscentia rei alienæ per media illicita, putà per furtum, rapinam, fraudem, aliòve modo iniusto, cuius exterior septimo præcepto eiusdem Decalogi fuerat prohibitus: non autem prohibetur concupiscentia medio, ac via iusta.

3. Sententia tamen affirmatiua recipi posset in casu, quo affectus lucri esset ita immoderatus, vt quis ex illo paratus esset facere notabilem iniuriam proximo, vel aliquod præceptum sub mortali obligans, violare, vt si amore lucri faciendi per ludum proponeret non audire sacrum in diebus festiuis, &c.

4. Sed an ludere principaliter propter lucrum sit saltem peccatum veniale, affirmat Nauarr.*in Man. c.19. vel 20.n.3.&* 8.Panormit.*in c.penult de vita & honestate cleric n.12.* Gabriel & Sylnest.*vbi supra*; quia finis ludi est recreatio licita. Sed est peccatum veniale conuertere in alium finem rem ad finem alium intentam. Ergo, &c. Aliqui addunt esse peccatum veniale, quia talis ludus est actus otiosus; vel quia continet auaritiam.

5. Sed has rationes impugnat Eminentiss. Cardinalis de Lugo *vbi supra*, & asserit quòd quando debitæ circumstantiæ conueniunt, ludus principaliter propter lucrum non est cur damnetur peccati venialis, quia animus lucrandi non est ex se malus nisi aliunde deprauetur, lucrum enim est ex se indifferens.

## RESOL. VII.

*An sit peccatum mortale ludere ludis prohibitis?*
*Et doceatur laicum ludentem non peccare neque venialiter.* Ex p.7.tt.9. Ref.2.

§.1. Svppono quòd iure Cæsareo prohibentur omnes ludi præter eos, quibus vires corporis exercentur, lege *solent ff.de alea vsu, & alea*, lege tamen, *quod in conuiuio ff.eodem*, conceditur vt esculenta, & poculenta possint omnes quibuslibet ludis lucrari. Item *l.fin.cod. de Relig.& sum.fin.* prohibetur ludus alearum, & tabularum, & datur actio repetendi, quod perditum fuerit his ludis. Et in Regno Castellæ aliquot etiam ludi seuere prohibentur. Hoc supposito aliqui respondent affirmatiuè. Ita docet Syluester *verbo, ludus, num.4.* Toletus *lib.5. c.27.* Salonius *in 2.2.tract.de Dominio rerum, q.5.art.6.*& alij. Sup.hoc in §. not.seq.

2. At ego negatiuam sententiam tenendam esse puto, quam nouissimè tuetur Trullench *in Decalogum tom.2.lib.7.cap.27.dub.1.num* 13. vbi sic ait: Plerique etiam viris Doctis nostræ Societatis non semel in communibus casuum conscientiæ conferentiis visum est. Leges etiam nostri Regni Castellæ de hac re non obligare sub mortali, sed sub nulla culpa, aut tantùm sub veniali. Ratio est, quia vel pœnæ, quibus prohibentur hi ludi, aut graues non sunt, aut, si quæ sunt grauiores rarò, aut nunquam executioni mandantur. Ludus enim tessellatum (qui fere solus sub pœna graui prohibetur) magis interdictus est militibus, quàm cæteris, & tamen vix est alius ludus frequentior apud milites. Item specialis quidam chartarum ludus, qui vulgò dicitur (*el juego de la carteta*) recenter prohibitus fuit, *lege vltima, tit.7.lib.8 Nouæ collectionis*, sub eisdem pœnis, quibus prohibetur ludus tessellatum, & tamen audio esse frequentissimum hoc tempore ludum apud laicos, & vix ob illius vsum puniuntur aliquis; quod signum est huiusmodi leges solum esse comminatorias, aut merè pœnales, nullóque modo intendisse legum latores obligare sub mortali, aut certè non esse receptas sub tanta obligatione.

3. Et quidem quod ad ludum chartarum attinet, non est credibile leges illum prohibentes obligare sub mortali, cum communiter leges illæ ab omnibus impunè

punè violentur. Nec tantum subditi, sed etiam Principes, illorúmque Ministri, illas publicè transgrediantur: Imò quemdam ludum chartarum, quem dicunt esse simillimum prædicto ludo, *de la cartera*, iisdémque inconueniétibus subiectum publicè & impunè esse vsu receptum. Hucvsque Dicastillus, & Doctores quos citat, & sequitur de Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 1. n. 9.* qui etiam rectè obseruat hoc etiam procedere non solùm de iure ciuili, sed de iure communi canonico respectu laïcorum. Nam licèt *in c. Episcopus. 35. dist....* dicatur, quòd laïcus ludo aleæ deseruiens communione priuetur, quod intelligitur de laïco nimis dedito ludo: illa tamen prohibitio, saltem quoad laïcos non est vsu recepta. Hanc etiam sententiam firmat Hurtadus *de iust. disp. 8. diffic 3.*

4. Dicendum est igitur tam iura ciuilia, quam canonica prohibentia ludum alearum, & taxillorum cecidisse à suo vigore, vt patet ex praxi. Vnde concludendum est ludum alearum & taxillorum etiam in magna quantitate per se in laïcis attenta lege naturali, & humana positiua non esse nunc vllum peccatum, quamuis ratione circumstantiarum plerumque cum peccato fiat.

> Sup. hoc sup. in Ref. 1. §. 2.

5. Et ideò me citato nouissimè Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 1. n. 3.* tenet laïcum ludentem non peccare neque venialiter, quia leges ciuiles iam per contrariam consuetudinem sunt abrogatæ.

## RESOL. VIII.

*An Clerici possint aliquid ludo exponere?*

*Et in textu huius Resolutionis aduertitur, de quibus fructibus Clerici sint veri domini, & de quibus possint ludere: vnde lucrantes ab iis non teneantur restituere, licet fortè Clerici ludo insumentes aliqua bona beneficij peccent mortaliter.* Ex p. 7. tract. 9. Ref. 16.

§. 1. DEcisio huius difficultatis pendet ex illa quæstione, an Clerici sint verè domini fructuum suorum beneficiorum; Et qui hoc negant, respondebunt negatiuè ad casum propositum: Ego verò qui contrariũ teneo affirmatiuè respondeo; Dico igitur quod Clerici possunt ludendo expendere bona patrimonialia, & adquisita per testamentum, aut donationem, &c. quæ habẽt tanquam stipendium officij alicuius, vt ex officio docendi grammaticam, aut, quia est Aduocatus, Sacrista, aut pulsat organa, aut cantat, aut propter similia, hæc enim omnia pro labore dantur, siue Clericis, siue laïcis. Ita Maior *in 4. dist. 24. q. 17.* Sotus *lib. 10. de iust. q. 4. a. 2. &* 3. Couarruuias *de Test. c. 1. n. 11.*

> Sup. doctrina contenta in hoc & seq §. infra in tr. 7. Ref. 3. §. 1. 2. & 3. & signãter §. Dico secundo. & in tom. 4. tr. 7. Ref. 23. §. Qui etiam. & in Ref. 28. §. Notandũ.

2. Item possunt liberè disponere, ac proinde ludo insumere distributiones, quæ dantur Clericis quotidie propter assistendum Diuinis officiis, vt tradit Couarruuias, & est communis sententia, iuxta *c. vlt. de Clerico non residente.* Idem dicendum de eleemosynis, quæ dantur illis pro Missis, vel Officiis defunctorum, atque etiam de fructibus, quos habent ex Capellaniis, aut Anniuersariis, vt docent prædicti Auctores, & Alcozer *c. 38.* Idem de pensionibus illis collatis ex iusta causa. Ita idem Alcozer, & Couarr[illegible]ias *n. 6.* Gigas *de Pension. q. 51.* Similiter qui habent ex [illegible]peusatione Pontificis bona aliàs Ecclesiastica, quæ iam videntur facta sæcularia, eáque possident Equites sæculares, Qualia sunt bona Templariorum, & bona tertiæ regalis (Hispanicè *de las tertias reales*) quæ possunt liberè distrahi, vt docet Alcozer *suprà.*

> Sup. hoc infra in tr. 7. Ref. 5. à lin. 6 & latissimè in cæteris aliis Ref. & §§. eius anteor. quæ est 2. dict. Ref. & signanter in § vlt.

3. Dicendum est etiam de fructibus beneficiorum, & de bonis remanentibus ex illis fructibus, etiam post congruam sustentationem Clerici sunt verò domini. Vnde lucrantes ab eis non tenentur restituere, licèt fortè Clerici ludo insumentes talia bona, peccent mortaliter.

## RESOL. IX.

*An saltem Clerici peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis?*

*Et an non solùm ludere, verumetiam ludis huiusmodi interesse prohibitum sit Clericis?*

*Et supponitur iure Canonico prohiberi ludum alearum, & taxillorum, & similes, quod huiusmodi ludi indecentes sint statui eorum.* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 5.

§. 1. SVppono iure Canonico prohiberi ludum alearũ & taxillorum & similes, quòd huiusmodi ludi indecentes sint statui eorum. Imò non tantùm ludere, verùm etiam ludis huiusmodi interesse prohibetur Clericis, *c. pen. de vita, & honestate Clericorum,* vbi sic habetur. *Ad aleas, & taxillos non ludant; nec huiusmodi ludis intersint.* Nulla tamen pœna imponitur *ibi,* Sed *c. Episcopus, 35. dist.* damnari iubentur Episcopi, vel Clerici, qui aleæ deseruiunt. Et *c. inter dilectos de excessionib. Prælatorum,* iubentur deponi ab officio, & beneficio Clerici deseruientes aleæ, quas omnes prohibitiones denuò confirmauit Trid. Synod. *sess. 22. c. 1. de reform.*

2. Hoc supposito Doctores agitant Quæstionem propositam, & ad illam sic respondet Hurtadus *de iust. disp. 8. difficult. 3.* vbi sic ait. Clerici verò, rarò, & non crebro, aleis ludentes non peccant mortaliter, si non sit graue aliquod scandalum, aut alia circumstantia grauis contra rationem: quia vt prædicti, & alij Doctores aduertunt, eis iuribus tantùm videtur illis prohibita frequentia in eo ludo, quia ea iura loquuntur de aleatoribus, nomen autem, Aleator, frequentiam denotat: imò Layman *c. 21.* eos rarò, & moderatè ludentes excusat, & satis probabiliter, à veniali. Et vt aduertunt Bonacina, & alij, non desunt, qui eos à mortali excusent, quamuis frequenter, & magnam quantitatem ludant, quia dicta iura etiam videntur à suo rigore cessasse. Ita Hurtadus.

> Sup. hoc & seqq. vsque in fin. huius Ref. in Ref. seq. §. 1. & 2. & in tom. 5. tr. 7. Ref. 164 §. Non tamẽ. & seq. &c.

> Et pro hac excusatione à veniali in Ref. seq. §. 2. in fin.

3. Caietanus etiam *in sum. v. Clericus, & 2. 2 q. 138. a. 3. in fin.* Armilla *v. Ludus,* §. 4. Angelus §. 4. Alcozer *c. 12.* præcipuè *concl. 4.* docent non peccare mortaliter; nisi aliquis sit publicus aleator, vel ludo prohibito nimiũ deditus, vel sequatur scandalum. Et hanc sententiam tenet nouissimè aliis citatis Dicastillus *de iust. lib. 2. tr. 18. disp. 1. dub. 2. n. 18.* Probatur prima pars huius sententiæ, quia secluso scandalo, ratione status personæ, nulla videtur inesse huic ludo malitia, saltem lethalis, iure autem positiuo non videtur præceptum sub mortali. Nam *in c. Clerici,* non est vnde colligatur præcipi sub mortali, nec cum eo rigore receptum videtur, præsertim, quia alia *ibi* præcipiuntur eodem tenore; quæ tamen certum est non obligare ad mortale.

4. Alia verò duo capita verùm est obligare ad mortale, quod nemo ex Auctoribus vertit in dubium cùm grauissimæ pœnæ apponantur, illa tamen capita loquuntur de publicis aleatoribus, aut de eo, qui aleis est nimium deditus.

5. Et ne deseras etiam videre circa præsentem quæstionem Trullench *in Decalog. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 5. n. 3.* Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 28.* & Lugo *de iust. tom. 2. disp. 21. sect. 1. n. 11.* vbi adducit verba Molinæ, sic asserentis. Cùm pœnæ illis solis publicis aleatoribus sint impositæ, qui non semel, aut rarò ludunt, sed ludo sunt dediti non iudico condemnandos esse culpæ lethalis eos Clericos, qui sine aliorum scandalo, recreationis gratia, chartis ludunt quantitates modicas, quæ conditionem, ac statum ipsorum, spectatis eorum reditibus, ac bonis, non dedeceant. Eiusmodi tamen ludus chartarum, & multò magis tesserarum, indecens valdè illis est, atque omninò dissuadendus: præsertim cùm multi strictius de hac re loquantur, & ego loquerer, si Ecclesiasticorum mores non adeò ab antiquo illo statu primitiuæ

Ecclesiæ deflexissent. Tunc enim eiusmodi ludos magis indecens illis erat, maiúsque scandalum sæcularibus generabat, quàm hodie generet: quando non tam arctam, Deóque deditam vitam ab eis expectant, quàm olim erat consueta, ac expectabant. Hæc Molina *ibi*, quæ satis indicant, grauitatem huius præcepti, & obligationis iudicandam esse ex consuetudine regionis, ex scandalo, ex frequentia, ex quantitate pecuniæ ludo expositæ, ex ludi qualitate, (neque enim omnes sunt æquè indecentes) & aliis similibus circumstantiis, quæ facilè variari possunt. Hucusque Lugo. Et hæc sunt placita Doctorum circa præsentem Quæstionem.

6. Ego tamen pro certo habeo ludum Clericorum, in quo lucrum est moderatum, si exposita pecunia non excedat moderatam quantitatem, considerata qualitate, & facultate personæ ludentis censeri posse licitum, assumptum præcipuè pro recreatione animi, & ita tenet Dicastillus *loc. cit. n.* 23. & Layman *in Theol. Mor. lib.* 5. *tract.* 4. *c.* 21. *n.* 2. & nouissimè Amicus *tom.* 5. *de iustitia, disp.* 28. *sect.* 1. *n.* 10.

## RESOL. X.

*An Clerici in Sacris peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis alea, & taxillorum?*

*Et an prohibitio ludendi modo, quo supradictum est, includat etiam Clericos minores?*

*Et quid est dicendum de puris Religiosis.*

*Et notatur non esse peccatum mortale, si Clerici, & Religiosi inspiciant notabili tempore ludos fortunæ mortaliter peccaminosos, nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere, quando tenentur.* Ex p. 4. tr. 4. & Misc. Res. 183.

Sup. conten 10 in hoc & seq. §. in Res. præcit. per tot. 10. & in tom. 1. tr. 7. Res. 164. §. Non tamen & seq. & in alia Res. eius not.

§. 1. COmmunis & probabilior sententia affirmat, quando sæpè his ludis ludunt, secùs autem citra scandalum semel, vel iterum bis ludant. Ita Rebell. *p.* 2. *lib.* 12. *q.* 1. *n.* 10. & alij, quos citat & sequitur Salas *vbi infra*, quibus ego addo nouissimè Villalobos *in sum. tom.* 2. *tract.* 18. *diffic.* 1. *n.* 8. Sanchez *in opusc. tom.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 28. *n.* 7. quia in sacris Canonibus penes citatos Doctores sub grauibus pœnis prohibetur Clericis consuetudo ludendi, quod procedit, etiam si luderent recreationis causa. Ita Salas *tract. de ludo, dub.* 24. *n.* 2. *in fi.*

2. Non desinam tamen hîc adnotare Syluestrum *v. Ludus, q.* 4. & D. Antoninum 2. *p. tit.* 1. *c.* 23. §. 2. non damnare Clericos propter continuationem ludi, etiam in ludis prohibitis, si ludant notabilem quantitatem, quia consuetudo licèt aggrauet peccatum, at non mutat speciem, ita vt de veniali fiat mortale, & ita explicant *c. Episcopus, dist.* 35. & Gutiettez *de iuram. confirm.* 1. *p. c.* 55. *n.* 2. cum aliis, putant tunc esse mortale quando Clericus luderet notabilem quantitatem ludis prohibitis, principaliter ob lucrum, & tandem plus addit Caietan. *in summ v. Clericorum peccata*, & Henriq. teste Sanchez *vbi suprà n.* 4. nempe quantum ex præcepto iuris positiui non peccare Clericos ludentes ludis prohibitis; non est tamen discedendum a communi sententia, quæ magis procederet si adesset scandalum.

Sup. hoc in Res. præcit. §. 2. eius in. vers. Imò Layman. qui etiam excusat à veniali.

3. Sed an prohibitio ludendi modo quo *suprà* dictum est, includat etiam Clericos minores? affirmat Alcozet *tract. de ludo c.* 11. quia Canones citati indistinctè loquuntur de Clericis, sed meritò cum Nauarro & Lopez docet Sanchez *loc. cit. n.* 8. dictos Canones intelligi de Beneficiariis & Clericis sacro Ordine initiatis, vnde de aliis censendum esse putat ac de laicis.

Sup. hoc infra in Res. 12. & lege etiam Res. & §§ eius annot.

4. Verùm quid dicendum de puris Religiosis? ad hoc Salas *vbi suprà n.* 3. sic respondet. Quartò, aduerte hanc prohibitionem quæ de Clericis tantùm loquitur, à nonnullis extendi ad Religiosos, vt à Valentia, Medina, & Nauarro, sed sine fundamento. Vnde Religiosi qui Clerici non sunt, non peccant contra illos Canones, ludendo etiam assiduè. Ita Salas. Sed affirmatiuam sententiam docet Sanchez *loc. cit. n.* 9. quia hi ludi sunt valdè indecentes statui Religiosorum.

Sup. hoc pro Clericis in Res. seq. per totam. & pro Religiosis etiam ibi in §. vlt.

5. Notandum est etiam hic obiter contra Nauarr. *in man. c.* 20. *n.* 14. Lopez *in instruct. p.* 2. *c.* 31. non esse peccatum mortale si Clerici, vel Religiosi inspiciant notabili tempore ludos fortunæ mortaliter peccaminosos, nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere quando tenentur, quia materia non videtur tam grauis. Ita Sanchez *vbi suprà dub.* 29. *n.* 2. cum Syluestro, Angelo, & Caietano; si tamen in tali inspectione adesset scandalum. Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 18. *diffic.* 1. *n.* 7. putat esse peccatum mortale.

## RESOL. XI.

*An Clerici, & etiam laici peccent mortaliter aspiciendo eos, qui ludendo mortaliter peccant?*

*Et quid de Religiosis?* Ex p. 7. tr. 9. Resol. 40.

Sup. hoc pro Clericis in Res. præcit. §. vlt.

§. 1. QVoad Clericos, prima sententia est, quod si hic ludus sit mortalis, & notabili tempore inspiciant, est peccatum mortale; quia hoc est ipsis interdictum, *c. Clerici lib.* 2. *de vit. & honest. Cleric.* Secunda sententia docet non peccare mortaliter nisi ludi causa sint, vel omittant corrigere, quando tenentur, vel secundùm Syluestrum, nisi complaceant in ludo mortali; quia materia non videtur tam grauis.

2. Quoad laicos verò aliqui asserunt non peccare mortaliter, nisi eorum aspectus fuerit causa ludi, vel potuerint prohibere corrigendo, & non correxere, vel gauisi sunt, eò quod talis ludus exercebatur vt ipsi sic viderent.

Sup. hoc in §. not. præcitæ.

3. Nota quòd si non gaudent de ludo, sed dato, quod ludunt, gaudent videndo industriam, & bonam, vel malam fortunam ludentium, non est mortale. Et hæc omnia docet Sanchez *in Opusc. tom.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 29. & 30. & nouissimè me citato Trullench *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *c.* 27. *dub.* 2. *n.* 5. & 6. Vide etiam Azorium *tom.* 3. *lib.* 5. *c.* 27. *q.* 7.

4. Nota tamen quod post hæc scripta inueni Bartholomæum à S. Fausto *in Specul. Confess. disp.* 32. *q.* 29. *n.* 2. ex Nauarro & Lopez à supradictis dissentire quoad Clericos, & Religiosos, & adducit Bullam Pij V. in qua Clericis tam sæcularibus, quàm regularibus, sub excommunicationis pœna hoc interdicitur. Sed pœna excommunicationis non fertur nisi pro culpa mortali. Ergo.

## RESOL. XII.

*An saltem Religiosi peccent mortaliter ludendo ludis prohibitis?*

*Et quid etiam de Episcopis?* Ex p. 7. tr. 5. Res. 4.

Sup. hoc sup. in Res. 10. §. Verum. & in tom. 1. tr. 7. Res. 164. §. Nota tamen. & seq. & in alia Res. eius not.

§. 1. AD hoc dubium ita respondet Dicastillus *de iust. lib.* 2. *tract.* 18. *disp.* 2. *dub.* 2. *n.* 21. Item ludere ludis prohibitis non erit peccatum mortale, etiam Religiosis, quòd verum est, etiam si lucrum intendant moderatum, dummodò Religiosus eam solùm pecuniam exponat, quam liberè potest in sui commodum, vel recreationem expendere. In quo etiam conueniunt Auctores vtriusque sententiæ.

2. Ego quidem ex alio capite adhuc distinguendum puto inter Religiosos. Sunt enim aliquæ Religiones ex communi sua viuendi, & agendi ratione ab aliquibus ludis maximè alearum, & chartarum abhorrentes cuius ne nomen quidem ludi solet permitti, cuius rei in nostra quidem Religione Societatis IESV testimonium per aliquot annos suprà triginta, quando hæc scribo, oculatus testis præbere possum. Neque enim per tot annos audisse

audiuisse vnquam, aut vidisse contigit huiusmodi alearum, seu chartarum ludum habuisse locum. Idémque puto de aliquibus aliis sanctissimis & obseruantissimis Religionibus, in quibus ego putarem omninò graue fore peccatum viam, & aditum eiusmodi ludis etiam titulo recreationis aperire. Quare si quis auderet eiusmodi ludum in Religionem inducere, ludens ipse, aliis exemplum præbens, & superiores etiam id scientes, & non impedientes, ne dum conniuentes vix, imò ne vix quidē excusatentur à peccato mortali, idémque puto iudicaturos alios viros doctos, quibus cordi est religiosæ vitæ, & pristinæ integritatis obseruantia in Religionibus.

3. Tolerabilius tamen vtcunque esset in aliis Religionibus, in quibus eiusmodi ludi iam vsu recepti videntur, & permissi, saltem cum aliqua moderatione, & iuxta prædicta. Ita Dicastillus.

4. Et hanc etiam sententiam docet Lugo, pietate & doctrina Eminentissimus *de inst. to. 2. disp. 31. sect. 1. n. 12.* vbi sic ait: Fateor propter statum perfectiorem, & propter scandalum, faciliùs posse Religiosum grauiter peccare in hoc genere; quare Rebellius *lib. 12. q. 1.* putat Religiosos, & Episcopos non posse excusari à veniali, si vel semel ludant, nisi vrgeat necessitas excitandi, vel recreandi infirmum, vel alia similia, cui non possit aliter satisfieri: quod durum putat Salas: sed duriùs fortasse alij loquuntur, vt Alcozer *lib. de ludo c. 11.* qui dicit, Episcopos peccare mortaliter, quando ludis vetitis ludunt, nisi causa infirmitatis, carceris, vel alterius spiritualis, aut corporalis laboris id faciant: Religiosos verò peccare etiam mortaliter, si taxillis ludant, aut aliis vetitis ludis, nisi vbi consuetum est, & absque prauo exemplo sæcularium ob leuandum aliquem infirmum, vel coniectum in carcerem, vel ob simile motiuum, vel nisi paruum aliquid luderent, & ob solam animi recreationem: quod verum putat Sanchez *n. 9.* quia hi ludi multum dedecent statum Religiosorum, & Episcoporum. Nec dissentit Molina *disp. 511. in fin.* vbi dicit, quod, ludus chartarum Religiosis longè magis indecens est, & scandalosus aliis, quàm Clericis sæcularibus, eóque magis ipsis indecens, & scādalosus aliis, quò arctiorem vitam profitentur, & magis in ea Religione regularis disciplina viget, maiorque est opinio in populo de ipsorum obseruantia, ac sanctitate. Vnde perdoctus P. Magister Bañez indubitanter aliquādo asseruisse fertur, si hominem nostræ Societatis vidisset chartis semel ludentem, iudicaturum eum peccati mortalis reum. Quod ego etiam de Patribus Capuccinis, Carmelitanis Discalceatis, & similibus dico. Hucvsque Eminentissimus Cardinalis de Lugo, Et ego de mea Religione idem constanter assero, cum in illa tam arctè regularis disciplina vigeat, & huiusmodi ludorum & ipsa nomina sint penitùs interdicta.

## RESOL. XIII.

*An Religiosus possit aliquid ludo exponere?*

*Et an possit validè lucrari, & perdere notabilem summam cum expressa licentia Superioris?*

*Et an in tali casu tam Prælatus, quam Religiosus, an peccent mortaliter?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 14.

Sup. contēto in hoc, & seqq. §§. vsque ad vlt. in tom. 7. tr. 3. lege doctrin. §. 2. & 3. Res. 61.

§. 1. Respondeo quod Regularis non habet Ius exponendi aliquid ludo prohibito, aut indecenti Religioso, qualis est ludus alearum. Nec in hoc est tacita, vel præsumpta voluntas Superioris, non enim censetur Prælatus dare licentiam Regulari alienandi pecuniam per ludum lege humana prohibitum, sed solùm per modos licitos. Ita Azorius *p. 3. inst. mor. lib. 3. c. 16.* & Molina *d. num. 520.*

2. Secundò dico, quod quando ludus est licitus & honestus, tunc Regularis Ius habet exponendi ludo aliquid modicum gratia reficiendi animum; tunc enim rationabile est, præsumere talem esse Prælati voluntatem, vt hic Regularis dum laborat extra Monasterium in vtilitatem ipsius, possit ludendo animum & corpus recreare.

3. Dixi notanter (modicum,) quia vt ludat in magna quantitate, non præsumitur voluntas Prælati.

4. Tertiò dico, quod huiusmodi Religiosus, qui ex portione sibi destinata ad sustentationem, aliquid subtrahit parcè viuendo, potest tunc tuta conscientia illud exponere ludo, dummodò sit licitus & honestus, quia etiam in hoc casu videtur subesse tacita Prælati voluntas. Et hæc omnia docet Faustus *in Spec. Confess. disp. 52. q. 21. n. 3. & seq.* & huic sententiæ adhæret cum limitatione tamen Dicastillus *de inst. lib. 2. tract. 58. disp. 4. dub. 6. n. 38.* nisi expresè à suo superiore, vel Constitutionibus suæ Religionis interdictus sit ludus, tunc enim non est locus præsumptæ licentiæ, cùm obstet expressa prohibitio cōtraria, nec huic limitationi videtur obstare quod vsus, vel praxis aliquarum Religionum sit in contrarium; quia vsus, vel praxis rei indecentis statui, quantumuis frequens sit, non habet vim consuetudinis, sed est corruptela, vt colligi potest ex capite inter dilectos, de excessibus Prælatorum, vbi Clerico publico aleatori repulso ob hoc crimen à quadam Ecclesiastica dignitate obtinenda; & alleganti vigere in Gallia consuetudinem, vt Clerici aleis luderent. Respondit summus Pontifex illam non esse consuetudinem, sed corruptelam puniendam potiùs, quàm tolerandam.

5. Notandum est tamen hîc obiter Lessium *lib. 2. c. 26. dub. 5. n. 36.* docere, posse Religiosum validè lucrari & perdere notabilem summam, cum expressa Superioris licentia, licèt peccatum mortale sit. Sed contra Lessium nominatim insurgit Dicastillus *loc. cit.* citans Sanchez; & ideò Villalobos *in summ tom. 2. tract. 8. diffic. 5. n. 9.* sic ait. [Lesio dize, que puede el Religioso con consentimento de su Superior ganar, y perder, aunque sea notable suma, por ser el contracto oneroso, aunque despues podria restituyrse. Mas esta dotrina es falsa, por la razon que queda dicha: y porque como diximos arriba, no es este contracto como los demas onerosos, que en este al cabo todos pierden.] Ita ille. Sed sententiam Lessij docet nouissimè Amicus *tom. 5. de inst. disp. 28. sect. 4. n. 35.* asserens posse Religiosum cum consensu sui Superioris magnam summam pecuniarum ludere, licet peccet Superior id permittendo. Quia sicut Superiores Religionum potestatem habent validè contractus celebrandi, ita & hunc, præsertim cùm hic contractus sit ex vtraque parte non minus lucro, quam damno expositus. Vide Marchantium *in q. Past. p. 1. ad Decal. c. 8. prac. 10. quæst. 1. casu 1.*

Sup. hoc in tom. 7. tr. 3. Res. 57. ad med. lege doctrinam vers. Nec superiores & ex Res. 58. §. 1. in fin. vers. Item. & ex Res. 60. §. 2. in fin. vers. Mas esto tambien.

## RESOL. XIV.

*An qui à minoribus per ludum, aut similem contractum aliquid acquisierunt, teneantur illud restituere?*

*Et aliqua alia circa hoc in textu huius Resolutionis explanantur.*

*Et an pupillus, & minor viginti quinque annis sine tutoris authoritate contrahentes, si non ciuiliter saltem obligentur naturaliter, & in foro conscientiæ?*

*Et quid, si se soluturos iurassent.* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 1. Res. 44.

§. 1. Resolutio huius casus pendet ex illa quæstione, an pupillus, & minor viginti quinque annis sine tutoris authoritate contrahens, si non ciuiliter, saltē obligetur naturaliter, & in foro conscientiæ. Hanc quæstionem ad partes discutit Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 6. disp. 38. n. 10. & seq.* & affirmatiuam sententiam cū paucis limitationibus docet, quam post illum sequuntur nouissimè Layman *in Theol. mor. lib. 3. sect. 5. tract. 4. c. 9.*

Sup. doctrina contenta in hac Res. dēpto, tamē̄ro, in Res. seq. & in Res. 1. post seq. §. 1. cursim in fin. & superius in tr. 1.

Lessius

ex Ref.30. lege doctr. §.Sed opinio ad lin.5 & in tr.3.Ref.159. & alic.ius Ref.eius pri mæ not. Et pro q. posita in lin 2. huius Ref. sup. in præcitato tr.3. Vide doctrinam Ref.167. & §§ eius pri mæ annot.& in tract.1. ex R f 3 . §. Sed opinio.

Lessius *lib.2.c.17.dub.8.n.6.* Rebellius *p.2.lib.1.de contr. q.8.sect* 2.& Tannerus *in 2.2.D.Thom.disp.4 q.6.dub* 11. *n.*310. vbi sic asserit. Aliqui ex probabiliori docent impuberes,& pupillos pubertati proximos( vt est in puero decennium cum anno dimidio , in puellis nouennium cum anno dimidio ) aut minores iam puberes, etiamsi curatorem habeant, contrahendo , aut paciscendo circa res suas(non tamen immobiles,aut quæ seruando seruari possunt )cōtractu oneroso,per ludum scilicet,emptionem,venditionem,locationem etiam absque tutoris,aut curatoris authoritate obligatos manere naturaliter , ac proinde in foro conscientiæ contractui stare debere,nisi fortè cum ipso tutore ( cæteris casibus exceptis apud Sanchez *vbi suprà* ) contraxerint,quamuis postea beneficio restitutionis in integrum eiusmodi contractus , si velint per iudices irritos reddere possint. Ita Tannerus; & ratio est, quia obligatio naturalis oritur ex consensu, *l.Stichum,§.naturali,ff.de solut.* Sed pupillus si pubertati proximus sit,& maior 25 annorum,sufficientem consensum habent ; ergo hæc sententia est probabilis , licèt contraria sit etiam probabilis.

2. Vnde pro praxi Confessariorum dico primò, quòd si pupillus , vel minor ludendo perdidit , aut alio contractu promisit soluere , non tenetur,sed exceptione legis ciuilis defendere se potest,dummodò se soluturum non iurasset ; quid enim opus est inani circulo,vt soluat quis, quod ipsi restituendum erit?

Sup. hoc iuramēto magis latè sup. in tract.3. ex Ref.165. lege doctrinā à § Hoc supposito.

3. Dico secundò,quòd si pupillus, vel minor creditori soluit , tunc potest in foro conscientiæ rem illam retinere , donec ab eo repetatur per beneficium legis ciuilis talem repetitionem concedentis. Ita Tannerus *vbi suprà,n.*311. Layman *n.*10. & alij contra Couarruuiam *in c.quamuis pactum, p.*2. §.4.*n.*100. & aliquos Iurisconsultos.

4. Dico tertiò, si pupillus, minor & eorum nomine tutor,& curator rem aliquam indebitè solutam repetere velint,sed propter contradictionem aliquorum,qui cum ipsis contraxerunt, vel iudicis negligentiam, recuperare non possint, compensationem aliquam, seu palam , siue occultè facere non prohibentur. Et hæc omnia tradit Layman ex Molina,& Sanchez,ex quibus habent Confessarij satis ampla principia ad tollendos multos scrupulos: nam si minor non velit soluere,& si soluerit,creditor non velit restituere,potest Confessarius securè,neque minorem ad solutionem,neque creditorem ad restitutionem obligare.

## RESOL. XV.

*An minores possint lucrari,& ludere insciis tutoribus?*
*Et an ille qui illos lucratus est teneatur ad restitutionem in foro conscientiæ?*
*Et quid , si minor lucratur , an teneatur restituere , & si amittit teneatur soluere?* Ex p.7.tr.9.Ref.13.

Sup. conuēto in hac Ref. præterita, & in aliis eius primæ not.

§.1. ALiqui putant contractum ludi Minoris esse validum,atque adeò Minorem teneri ad soluendū amissum,cum verò, qui lucratus est, non teneri ad restitutionem in foro conscientiæ. Ita Sà *v.Ludus,n.6. & v. Minor,n.5.* Molina *disp.59.*& præcipuè *disp.*224. Præcipuum fundamentum eorum est,quia beneficio illud Minori concessum à legibus est,vt non maneat ciuiliter in foro exteriori obligatus , quoniam in foro exteriori infallibiliter ille rescinderetur contractus ad petitionem Minoris , aut curatoris , manet tamen obligatus naturali obligatione , & in conscientia quousque beneficio legis vtatur per iudicem. Vnde,si qua lex dicit translationem dominij à Minore factam,esse nullam sine licentia tutoris,sic interpretatur Molina,id est pro nulla habenda est in iudicio. Legatur Gomez *tom.2.var.c.*14.§.1. Hæc autem interpretatio inde deducitur,quia aliæ leges docent manere naturaliter obligatum pupillum. Ita habetur *l.cum illud §. Ædes ff. Quando dies legati cedat, & l.si eius pupilli in princ ff. Ad Trebell.& l.vlt.§.vlt.ff de nouatia,* & aliis iuribus. Ita in Regno Castellæ ex *l.3 final. tit.7.lib.8.Noua collect.* vbi etiam Minoribus denegatur actio,sicut iis,qui sunt sui iuris,si tertiò luserint.

2. Probatur præterea,quia leges ciuiles,item,& Canonicæ ita irritant contractus à Minore celebratos , vt tamen,si sint onerosi,teneatur ipse Minor reddere quod accepit , & ad hoc datur actio in iudicio contra Minorem,vt patet in *l.1.§.an in pupillum.ff.depositi,& l.unic. §.vlt.C.de reputationib.*& per plures alias,quas citat Molina *disp.illa* 224.*§.in contractib.* Non ergo est intētio legum,vt colludens cum pupillo,si lucretur, omnia restituat,& Minor,si lucretur, omninò restituat nihil. Tunc enim nihil oneris sentiret Minor in isto contractu. Qui tamen contractus est onerosus. Et hæc omnia docet Dicastillus *de iust.lib.* 2.*tract.*18.*disp.4.dub.5.n.*31.& alij.

3. Sed probabilissimum est huiusmodi contractum non valere. Nec deseram etiam hìc notare Gabrielem, Armillam,Lopez,Angles,& alios è conuersò contrariū, (teste Dicastillo *loc.cit.*) docere, eum, qui à Minore lucratur teneri restituere,Minorem verò,nec soluere teneri si amittat, neque restituere si lucretur, quod probant ex institutis de Auctoritate tutorum , *§.1.& inst. Quibus alienare licet.§.at ex contrario, & Institutis de inutilibus stipul.§.pupillos.*

4. Sed circa præsentem Quæstionem in facti contingentia,ne deserat Confessarius recognoscere me ipsū *in p.2.tract.5.Resol.*44. vbi assero,in casu de quo loquimur , quòd si Minor nolit soluere, & si soluerit collusor nolit restituere , potest Confessarius probabiliter , nec Minorem ad solutionem , nec collusorem ad restitutionem obligare.

Quæ hìc est Ref. antecedens. & in aliis eius primæ not.

## RESOL. XVI.

*An filiusfamilias possit aliquid ludo exponere?*
*Idem dicendum est de minoribus respectu curatoris , & de pupillo respectu tutoris.*
*Et an qui ab eis lucratur,teneatur ad restitutionem?*
*Et in textu huius Resolutionis docetur,de quibus bonis, & in quibus casibus licitè , & validè possit filiusfamilias aliquid ludo exponere,& perdere.* Ex p.7.tr.9.Ref.5.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Hurtado *de iustit. disp.*8.*diffic.*8.quod filiusfamilias pubes,& secundùm sententiam probabilem etiam pubertati proximus, potest bona castrensia, & etiam quasi castrensia ludo licitè,& validè perdere, quia eorum habet dominium, & liberam administrationem , non verò bona profectitia, nec aduentitia absque consensu, saltem præsumpto Patris,quia profectitiorum non habet dominium,& aduentitiorum,quamuis habeat dominium, non verò liberam administrationem,vt diximus *d.disp.*1. *diffic.*17. & idem quoad prædicta dicendum est de minori respectu curatoris, & de pupillo respectu tutoris.

Sup. hoc in Ref.14. & in aliis eius 1. not.

2. Nihilominus,vt aduertunt Sancius *dub.*7.& plures alij;filiusfamilias potest moderatam quantitatem ludo perdere,quamuis Pater expressè dissentiat, præsertim quando filius in aula,aut in studiis versatur,quia id absque ratione Pater negabit filio , etiamsi possit negare quoad erogandam eleemosynam ; quia pertinet ad vitæ humanæ necessitatem , cui Pater tenetur subuenire, Quantitas autem, seu summa moderata,quam filius etiā Patre dissentiente,potest ludo perdere discernenda est ad arbitrium viri prudentis, attentis statu Patris, & filij & diuitiis Patris, quia quantitas, quæ est moderata respectu filij Patris diuitis,erit regulariter excessiua Patris nō diuitis : & quæ est moderata respectu filij Patris Comitis, erit regulariter excessiua respectu filij Patris non

Sup. hoc in Ref.seq.& infrà in Ref. 22.§.vlt.

Comitis,

Comitis, quamuis æqualiter diuitis cum Comite. Hucvsque Hurtadus.

3. Ex his infertur, quòd filiusfamilias potest ludo exponere ea, quæ ex suo labore, & industria, aut seruitio acquirit extra domum Patris constitutus.

4. Secundò, quòd quando filiusfamilias est in domo paterna, si quid ampliùs suo labore, opera, vel ministerio acquirit, quàm expendat Pater in eo alendo, potest filius sibi reseruare, & illud ludo exponere.

Sup. hoc infrà in Res. 21. § nota. in princ.

5. Tertiò, quòd filiusfamilias cui Pater in Curia Principis, vel in scholis studio literario vacanti in alimenta exhibet, potest particulam aliquam summæ sustentationi destinatæ ludo honesto insumere, nempe quatuor, vel quinque pro centenario. Ratio huius est; quia ad alimenta pertinet, etiam honesta recreatio ætati & statui conueniens, & æqualibus passim concessa, sine qua non posset cum decore, & liberè cum socijs versari.

6. Quartò, quòd quando Pater filio certam pecuniæ summam tradit, vt ea se alat, si filius parcè viuendo aliquid ex ea summa sibi reseruet, licitè potest illud ludo exponere. Ratio est quia eo ipso quod Pater ad alimenta filij certam summam destinauit, tacitè censetur consentire, vt si filius parcè viuendo aliquid reseruat, pro suo arbitratu possit illud expendere, dummodò nihil ampliùs petat a Patre pro alimentis.

7. Quintò, quòd quando Pater filio suo in scholis, vel in Curia Regia commoranti pro sua sustentatione mittit nonaginta, sciens ei sufficere octuaginta, tunc filius parcè viuendo exponere potest ludo, non solùm id quod sibi subtrahit, verùm etiam alia decem. Ratio est, quia eo ipso quòd Pater mittit ad eum nonaginta, cùm sciat ei satis esse ad sustentationem solùm octuaginta, tacitè videtur velle, vt pro beneplacito filius possit exponere alia decem.

8. Non desinam tamen hîc adnotare Dicastillum *de iust. lib. 2. tract. 18. disp. 4. dub. 2. n. 7.* ex Molina ducere, quòd de pecunijs missis a Patre filio existente in scholis, si filiusfamilias magnam quantitatem in ludo exponat, ita tamen, vt ex reliquo sustentetur, nihil amplius à Patre ad sui sustentationem exigens, peccabit quidem; non tamen manebit obligatus ad restitutionem. Neque etiam ille, qui ab ipso lucratus est, quia præsumitur ea paternis voluntas. Primò, quia parentes plerumque hunc excessum non exigunt ab iis, qui lucrati sunt, sed eos illum retinere permittunt. Secundò, quia parentes videntur hoc ab initio præuidisse, cùm eam pecuniæ summam, filiorum iuuenum dispositioni commiserint. Tertiò, quia parentes in huiusmodi filiorum excessibus non tam inuiti sunt de consumptione ipsa rei, quam de consumptionis modo. Et ideò credendum est noluisse, aut filios, aut eos, qui ab eis lucrantur, ad restitutionem obligari. Et hoc etiam docet nunquam satis laudatus Dominus meus Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 2. § 1. n. 50.* qui citat, Azorium, Salas, & Rebellium.

Quoad hanc magnam quantitatem. suprà in tr. 3. lege ex doctrina Res. 266. §. Ex hac, à lin. 6.

## RESOL. XVII.

*An si constet Patrem nolle filium aliquid ludere, possit quis, hoc non obstante, aliquid ab eo lucrari?*

*Et in tali casu qui cum eo ludunt, & lucrantur, an non teneantur ad restitutionem, etiamsi filius existat in domo Patris?* Ex p. 7. tract. 9. Res. 6.

Sup. hoc in Res. præterit. §. 2. ad lin. 3. & infrà in Res. 22 §. vlt.

§. 1. PRonegatiua sententia Salas *tract. de Ludo dub. 10. n. 1.* adducit Valentiam, Molinam, & alios. Ipse verò putat dicendum esse, etiamsi Pater velit vt filius nihil omninò ludat, & vt ab illo lucrantes restituant, posse ludere quod eius ætas, & personæ qualitas postulat, & eos qui ab illo lucrantur ad restitutionem non teneri, quia, sicut iure naturæ, vel gentium filij possunt etiam inuitis parentibus accipere de eorum bonis id quod necessarium est ad decentem eorum victum, & vestitum, ita & ad moderatam recreationem. Ita ille, qui citat Ledesmam *in summ. tom. 1. tract. 11. c. 2. concl. 8.* & Alcozer *tract. de Ludo, c. 14.* asserit rigidam, & irrationabilem esse talem voluntatem Parentum. Et hæc omnia secundùm Salas *dub. 11.* procedunt etiam si filius existat in domo Patris.

## RESOL. XVIII.

*An filiusfamilias qui ludo exponit pecunias Patris, quas alienare non potest, teneatur restituere id, quod cum dictis pecunijs lucratus est; ac proinde qui cum eo perdidit, non possit sibi compensare de rigore iuris, etiam in eodem ludo, neque in diuersis, quando postea aliquid in alio ludo lucratur, ab eodem filiofamilias.*

*Et an hoc, quod de filiisfamilias dictum est: procedat etiam in alijs, qui alienare non possint, cùm sit eadem ratio, vt in minoribus, pupillis, Religiosis, vxoribus, &c.* Ex p. 7. tr. 9. Res. 8.

§. 1. PLures quos refert Bonacina *de restit. disp. 2. q. 5. punct. n. 15.* affirmatiuè respondent, quia tenetur ad restitutionem, qui alienare non potest, si lucretur ab eo, qui potest. Sicut enim hic teneretur restituere si lucraretur; ita & ille. Secùs non esset æqua vtriusque conditio; sed manifesta iniustitia, si alter qui perdere potest, se exponat periculo perdendi, alter verò non, cùm illi restitui debeat amissum. Ita etiam Lopez *2. p. Instructory conscientiæ, c. 16. §. Porrò circa ea,* quam etiam sententiam innumeris allatis Auctoribus latè, & vt probabiliorem defendit Sanchez *lib. 7. mor. c. 19. n. 86.* & nouissimè illam tenet Amicus *tom. 5. de iust. disp. 28. sect. 4. num. 36.*

2. Sed negatiuam sententiam probabilem ego etiã esse existimo cum Dicastillo *de iust. lib. 2. tract. 18. disp. 4. dub. 2. n. 13.* vbi ex Armilla, Angles, Rodriquez, Sà, Lopez, Gabriela, Sarmiento, & alijs firmat, quòd ludentes bona quæ alienare non possunt, non teneantur restituere, quæ lucrantur à collusore, qui potest alienare. Et citat Vasquez *in Manuscriptis*, qui inde deducit (etiam in eodem ludo) non sibi posse compensare, sicut neque in diuersis, quod est contra Gabriel. Syluestrum, Angelum, & alios. Sed si consequenter loquamur (inquit Vasquez) sequela concedenda est, licèt dura sit. Et ratio est, quia, sicut in fine ludi filius acquirit dominium patri: ita in quocunque iactu, si lucratur. Conclusionem verò hac ratione probat Vasquez, quia in contractu non potest esse iniustitia, nisi ille, cui fit, sit rationabiliter inuitus, aut quia ignorans, aut quia coactus aliquo modo fecit. Sed hic talis non est. Ergo, &c. Consentit etiam Nauarr. *c. 19. n. 12.* qui licèt hanc conclusionem non tradat expressè, sed tantùm dicat huiusmodi filiumfamilias lucrari posse plura quàm perdere, quod posset intelligi eo modo, quo dicemus *dub. seq.* tamen in sensu nostræ conclusionis etiam loquitur, vt patet ex rationibus quas affert Angelus etiam *v. Ludus, n. 8.* Syluester *eod. verb. q. 17.* Videntur consentire dum docent filiumfamilias patri acquirere quod ludo acquirit, ac proinde qui cum eo perdidit non posse sibi compensare de rigore iuris, quando postea aliquid in alio ludo lucratur ab eodem filiofamilias; licèt addant postea se credere posse sibi compensare de æquitate conscientiæ; idémque docet Nauarr. *n. 18.* Citatur etiam pro hac opinione Gabrielis, aut hol. Fum. *v. Ludus, 6...* & Sotus etiam putat posse defendi, quamuis priorem sententiam tradiderit.

Sup. hoc latè in Res. seq. per totam.

Sup. hoc latè infrà in Res. 21. & hic infrà in §. Verùm. huius Res.

3. Probatur autem hæc Gabrielis sententia; quia scienti, & volenti collusori non fit iniuria. Hic autem, vt supponimus, scit se ludere cum eo, qui alienare non potest,

test,& nihilominus vult lodete, ergo perinde est, ac, si vellet quis exponere se periculo amittendi,aut dandi aliqoid de propria pecunia, vt fiat ei facultas, vel non impediatur a furando alienam.

4. Secundò,probat Nauarr. *ex instit.de inutilib.stipulat.§.Pupillus*,& *ex c.Si qua* 12.*q* 2.vbi habetur,quod contractus factus cum minote, aut Ecclesia valet in alterius præiudicium , non verò in præiudicium Minoris, vel Ecclesiæ. Hucvsque Dicastillus, qui tamen putat,& rectè affirmatiuam sententiam esse probabiliorem, & certam,si quis cum filiofamilias ludat bona fide, putans filium posse quod ludit alienare , tunc enim filiusfamilias tenetur restituere,quia contractus est nullus,& alter non consentit voluntatie in id quod nesciebat.

Sup. hoc in Res. not. præterit.

5. Vnde (vt verum fatear) ex his omnibus ego non obligarem ad restitutionem filiumfamilias si nollet; quando ludens cum pecunia patris , quam non potest alienareq́, lucraretur quantitatem magnam ; quia in tali casu probabiliter defendi potest admiscert donatiooem, vt in alio caso commonitet asserunt Doctores ( de quo *infrà* dicemus) de eo , qui agnosceos maiorem petitiam alterius,oihilomious vult ludere. Et hæc omoia, quæ in hac Resolutione de filiofamilias diximus,proceduot etiã in aliis,qui alieoare non possunt,cùm adsit eadem ratio, vt de Religiosis,&c. Non nego tamen contrariam sententiam probabiliorem esse,quia defectu potestatis disponendi in vno ludente contractus est nullus ex patre vtriusque colludentis ; cùm hic contractus potestatem disponendi in vtroque colludente requirat, alioqui non æqua foret vtriusque sors. Ex contractu autem nullo, nullum acquiritur ius aut dominium.

Infrà in Ref. quæ hic est 38.

## RESOL. XIX.

*An si filiusfamilias nihil alienare potens hodie lucretur centum , possitne collusor cras ab eo tantundem lucrari sine onere restitutionis?* Ex p.7.tr.5.Rel.9.

Sup. hoc in Ref.præterit. §.2 cu tim ad fin.8.

§.1. NEgat Armilla *in summ. v. Ludus, q.* 8. & alij, quia, v. g Titius filiusfamilias eiusmodi lucrũ non potest per ludum alienare, cùm illud patri acquirat, numeretùrque inter bona profectitia filij , quorum tam dominium,quàm vsusfructus ad patrem pertinet. Ergo.

2. Et quidem in opinione asserentium filiumfamilias posse lucrari,non tamen perdere, dicendum est non esse locum compensationi , ac proinde in nostro easu collusorem ludentem cum filiofamilias teneri ad restitutionem.

3. Sed his non obstantibus contrariæ sententiæ ego adhæreo cum Molina *tom.2.disp.* 519.Caspensi *in Cursu Theol tom.2.tract.* 18.*disp* 8 *sect.* 5.*n.*21.Rebellio *part.2. lib.*12.*q.*4. Dicastillo *de iust.lib.2. tract.*18.*disput.*4.*dub.*4. *num.*27. & alij penes ipsos.

4. Dico igitur posse,v.g Caium à Titio filiofamilias cum quo prius perdidit,postea abeodem tautundem lucrari per alios sequentes ludos,non solùm continuos vel similes,sed etiam tempore distantes, ac genere diuersos, omni tamen vi , ac fraude carentes , si modo lucrum adhuc apud eundem Titium filiumfamilias perseueret: nam si iam illud eum alio perdidisset , vel dissipasset, compensatio fieri non posset. Ratio est. quia esto Caius qui poterat alienate, habuerit animum donandi,quando cum Titio filiofamilias lusit,ae perdidit, lex tamen ludi exigit , vt totum luerum , hinc & inde acquisitum ludo destinetur,quandiu continuatur ; imò,& si interrumpatur, non ita eensendus est voluisse Caius alienare , quin compensationem postea licitè faeere posset.

5. Et similiter qui lucratus est à filiofamilias non potente alienare decem aureos,non solùm si cum eodem filiofamilias ludeos eos amittit , & soluit , non tenetur iterum eos restituere, eo quòd ab inhabili ad alienandũ eos lucratus fuerit: verùm etiam si in diuersis ludis tempore distantibus cum eodem amitteret,quod priori ludo ab eodem lucrifecerat ; quia per solutionem perditi in secondo ludo , recompensat id quod à filiofamilias in primo lucratus est, & restituere tenebatur.

## RESOL. XX.

*An filiusfamilias,qui, verbi gratiâ, potest perdere decem aureos , si successiuè lucretur quinquaginta , possit eos omnes ludo exponere, & perdere?*

*Et quid est dicendum si extra illum verò ludum alia die, vel alio ludo: an possit integram quantitatem ludere, si notabilis sit, quam in primo ludo, vel die acquisiuit?* Ex p.7.tr.9. Resol.7.

§.1. SOtus *lib....q.5.a.*1.Med.*C.de restit q.*22. Alcozer *tract. de ludo c.*16. Castro *lib.*2. *de lege pœn.cap.*2. Lessius *lib.*2. *c.*26.*dub.*5. & alij negant , quia vtriusque ludentis æqua debet esse conditio:at in casu posito oulla est æqualitas,si filiusfamilias plus potest lucrari,quàm perdere. Ergo , &c.

Sup.hoc in Ref. seq. §. Nota à lin.7. vers. Querũ.

2. Sed quando idem adhuc ludus perseueret, omnes fatentur,id fieri posse,quia lucrum illud est solum,quod absoluto ludo remanet. Ita Syluest. Angel. Nauarr.& alij plures,quos coogerit,& sequitur eruditiss. Sanch.*dub.*8. *n.*1. Vnde ego infero, posse in eodem ludo perdere non solùm id,quod lucratus fuerat, sed etiam id,quod de suo perdere potuisset. Quando verò oon est idem ludus, an possit die sequenti totum id, quod lucratus fuerat, eum eodem ludens perdere.negaot Armilla, Gabriel, & Rosella apud Sanchez *n.* 2. ipse tamen meliùs cum Syluestro,Nauarro,Angelo,& alus eoucedit ex æquitate:quia Pater volens filio ludum permittere , censetur licentiam dare, vt ludo exponat id, quod ludo lucratus fuerat , ne parum ciuilis reputetur abeo, qui perdiderat : oisi fortè iam lucrum dissipasset , & sine vtilitate patris insumpsisset. Denique totum illud lucrum posse eum aliis diuersis ludendo perdere alia die,fatetur idem Sanchez *n.*3.cum Baõez 2.2.*q.*32.*a* 7.§.*respondetur*,quoad hoc enim etiam videtur adesse interpretatiuus patris consensus. Et hæc omnia docet etiam Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust.tom.*2.*disp* 31.*sect.*2.§.2 *n* 24.

Sup. hoc in §.not. præteritæ. & in eodem vers.

3. Sed quoad hoc vltimum dissentit à Sanchez , & Cardinali de Lugo , P. Dicastillus *de iust.lib.*2.*tract.*18. *disp.*4 *dub.*5.*n.*23.& 24.vbi sic ait. Asserendum est posse ludentem quouis ludi iactu lucrari à singulis colludentibus tantumdem quantum ipse eo iactu amittere poterat,& non ampliùs. Ratio est, quia hoc modo seruatur æqualitas,quam ludi contractus requirit. In sequenti autem iactu , poterit exponere totam illam quantitatem, quam prius habebat, & quam lucratus est , & illam vel perdere,vel duplicare,vel triplicare,si ludat cum duobus, vel tribus , & sic deinceps poterit ampliùs lucrari , quia habet ampliùs quod amittat. Ita Sanchez *lib.*7.*mor.c.*19. *n.*85. cum multis quos ibi refert.

4. Vtrùm verò possit filiusfamilias omnem quantitatem,quam lucratus est, ludi fortunæ iterum exponere, dicendum est in eodem ludo continuo sine controuersia posse,quia idem ludus est,& in eodem ludo noo debent colludentes destitui spe recuperandi amissum. Extra illũ verò ludum, alio die, vel alio ludo, verisimilius est, non posse integram illam quantitatem ludere,si notabilis sit, quia eam filius non sibi,sed patri acquisiuit,cùm non ex suis,sed ex paternis bonis eam acquisierit;poterit tamen maiorem partem ex illa quantitate ludere , quàm si tota esset sumpta ex bonis patris. Nam hoc de patre præsomendum est , eùm tota ea quantitas illius industria , & fortuna sit acquisita. Ita Dicastillus.

5. Sed ego prorsus affirmatiuæ sententiæ adhæreo: Dico igitur,quòd si ludus sit alius, quia, v. g. iam à ludo recessit

recessit filiusfamilias, & se contulit ad domum, alteráque die ad ludendum rediit, licèt de subtilitate Iuris non possit ludere totum, quod lucratus est, quia filiusfamilias patri acquirit, at si ludat cum eodem à quo lucratus est, & perdat, de æquitate conscientiæ, potest alter compensare id, quod perdiderat, & sic non tenetur restituere hoc, quod lucratus est. Ratio, quia æquitati rationis innititur; quòd si patri filius acquirit in ludo, quòd etiam si totidem perdiderit cum eo, à quo lucratus fuerat, eius collusor possit cum hoc vltimo lucro sibi recompensare totidem quæ perdiderat; ex æquitate enim naturali pater qui sentit hoc commodum debet etiam sentire hoc onus.

6. Imò videtur quod filiusfamilias possit cum quocunque voluerit, ludere, & perdere totam illam quantitatem quam ludo lucratus est, semel cum eo, quod ipse poterat aliàs ludere. Ratio, quia licèt totum illud lucrum cedat statim patri, at hîc æquitas non extet, quæ in eodem extat, qui perdidit, vt quod amisit lucretur; est tamen voluntas interpretatiua patris, quando enim concessit tacitè, vel expressè filio facultatem aliquid ludendi, videtur tacito consensu dare illi facultatem ad ludendum totum lucrum: vt docet Bañez 2. 2. *q. 32. art. 7. fol. 1179. § respondetur.* Et hæc omnia docet etiam Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 8. n. 2. & 3.*

7. Nec deseram etiam hîc apponere verba Hurtadi *de iust. disp. 8. diffic. 8.* vbi ita asserit: Obseruandum est filiumfamilias, aut alium tantùm potentem perdere, v. g. quatuor, non posse vno iactu, seu vna manu cum vno solo validè lucrari, nisi quatuor, nisi alter collusor, ob maiorem suam industriam, aut ob aliam rationabilem causam cedat, quia alias contractus ludi non esset æqualis & iustus. Cum duobus verò collusoribus poterit lucrari duplum, & cum tribus triplum, & sic cum reliquis, à quolibet tantam quantitatem, quantam ipse potest perdere; & reliquis iactibus, seu manibus poterit lucrari tantum quantum in eis iactibus habuerit, etiam ratione lucri acquisitum in prioribus iactibus. Quod etiam credimus verum in filiofamilias, & quia id quod lucratur sibi & non patri lucratur: sicut sibi perdit, & non patri, quia pater non tenetur soluere quod filius perdidit: & quia vsumfructum illius lucri, qui ad patrem pertinet, censetur pater filio condonare, dum aliud non expresserit: & non solùm vsumfructum lucri in eodem lucro acquisiti, sed etiam in antecedentibus, & ob id filius non solùm poterit validè exponere ludo, quod in prioribus manibus eiusdem ludi lucratus est, sed etiam quod in prioribus ludis. Ita Hurtadus. Vide etiam Amicum *tom. 5. de iust. disp. 28. sect. 4. n. 37.* & Syluium *in 2. 2. q. 168. articulo 3.*

---

## R E S O L. XXI.

*Quidam filiumfamilias, qui parum poterat perdere, lucratus est magnam pecuniarum summam, cùm postea ad Sacramentum Pœnitentiæ accederet, noluit illum Confessarius absoluere; nam asserebat non posse plus lucrari, quam posset perdere; quæsierunt à me postea, an re vera dictus pœnitens teneatur ad aliquam restitutionem?*

*Et quid, si collusor sciebat esse filiumfamilias?*

*Et explanatur posse filiumfamilias vigesimam partem alimentorum, quæ annuè suppeditantur, alienare, & ludere; & hoc extenditur ad omnes alias pecunias, quas fortè per ludum non solùm illicitum, sed etiam licitum, filius familias fuerit lucratus.* Ex part. 1. tract. 8. Res. 67.

Sup. hoc sup. in Res. 18. §. 2. ad med. vers. qui licet. & in §. Vnde.

§. 1. RESpondi, opinionem Confessarij tenuisse plures Doctores, vt Sotum *in 4. quæst. 5. art. 2.* Aragonium *in 2. 2. quæst. 32. art. 7.* Alcozer *tract. de ludo, c. 16.* Comitolum *in respons. moral. lib. 3. q. 9. n. 5.* Castrum *de lege pœnali, lib. 1. c. 2.* Couarruuiam *in reg. peccatum, p. 2. § 4. n. 4.* & alios quamplures. Et ratio est: nam, vt ait Comitolus, id fert natura ludi, vt æqua sit vtriusque ludentis conditio: sed in nostro casu contractus non est æqualis ex vtraque parte: ergo, &c.

2. At ego existimo, contrariam sententiam cum Lopez *p. 1. instruct. c. 181. concl. 3.* & Sanchez *in summ. tom. 2. lib. 7. c. 19. n. 86.* esse probabilem; & sic supradictum minorem posse deponere conscientiam, & non restituere. Authores, qui tuentur hanc opinionem, hi sunt: Nauarrus *in Manuali, c. 20. n. 12.* Graffiis *in suis dec. p. 1. lib. 2. c. 122. n. 6.* Philiarchus *de offic. Sacerd. tom. 2. part. 2. lib. 5. c. 2.* Beia *in suis respons. part. 1. cas. 61.* Toletus *lib. 5. c. 27. n. 4.*

3. Adde etiam, quòd in nostro casu, vt ipsa pars mihi asserebat, colludens sciebat illum esse filiumfamilias; & sic videtur cessisse iuri suo, vt obseruat Sayrus *in claui Regia, lib. 11. c. 12. n. 9.* Henriquez *lib. 7. de Indul. c. 55. n. 6.* Vega *in summ. tom. 1. c. 13. cas. 3.* Sa *v. Ludus, n. 6.* Azorius *p. 3. lib. 5. c. 29. qu. 56. & 7.* Bonacina *de contr. disp. 2. q. 3. punct. 2. n. 10.* & alij: vnde non tenetur restituere quamuis tantam quantitatem pecuniæ perdere non poterat, quantam lucratus est: nam volenti, & consentienti non fit iniuria: quidquid in contrarium afferat Sanchez *in summ. tom. 2. l. 7. c. 19. n. 87.* & 80. Salas *tr. de ludo, dub. 13. n. 3.* putant enim illos, qui ludunt cum eo, qui alienare non potest, non consentire libere in eius lucrum, sed, quia non possunt aliter ludere, suæque cupiditati satisfacere: & ideò non est dicendum velle iuri suo cedere.

4. Sed contraria opinio est tenenda, etiamsi pecunia sic lucrata a minore esset in magna quantitate, contra Barth. à S. Fausto *in Spec. Confess. disp. 51. q. 18. n. 4.* & Rebellium *de oblig. iust. p. 2. lib. 12. q. 5. sect. 1. n. 4.* & alios: nam Doctores supracitati absolutè asserunt, colludentes cum minoribus scienter, cedere iuri suo, patique inæqualitatem contractus: & sic Bañez *in 2. 2. quæst. 31. a. 7. concl. 3.* ait pupillum habentem tantùm viginti aureos, posse lucrifacere centum, imò mille ducatos.

5. Nota etiam contra Comitolum *vbi suprà*, posse filiumfamilias vigesimam partem alimentorum, quæ annuè suppeditantur, alienare, & ludere. Ita Valentia *tom. 3. disp. 5. q. 6. punct. 6.* Sotus *vbi supr.* Molina *to. 2. disp. 142.* Molfesius *tom 2. tract. 12. c. 21. n. 70.* Nauarrus *c. 20. n. 12.* Lessius *lib. 2. c. 26. dub. 5. n. 38.* Bañez, & Barth. à S. Fausto *q. 19. & 20.* & Salas *dub. 9. n. 8 vbi suprà.* Quorum doctrina extenditur etiam ad omnes alias pecunias, quas fortè per ludum non solùm illicitum, sed etiam licitum filiusfamilias fuerit lucratus, vt vult Malderus *in 2. 2. tract. 1. c. 13. dub. 5.* Sayrus *in claui regia. lib. 11. c. 12. n. 14.* Salas *dub. 11. n. 5.* Bañez, & Rebellius *sect. vlt. n. 16. locis cit.* contra Armillam, *v. Ludus, n. 8.* & alios negantes, eo fundamento: quia lucrum, quod reportat filiusfamilias à ludo, numeratur inter bona profectitia: sed in dispensandis bonis profectitiis filius pendet à patre: ergo, postquam, v. g. semel lucrifecerit decem aureos non poterit ampliùs ludere sine patris licentia. Sed ad hoc argumentum respondetur, quòd quando pater concedit filio copiam exponendi aliquam summam pecuniæ in ludo, tacitè etiam concedit copiam exponendi omne lucrum, quod inde reportabit, iuxta leges ludi: ergo.

Sup. hoc sup. in Res. 16. recitanter in §. Tertio.

Sup. hoc in Res. præterit.

6. Ad argumentum verò Comitoli, in principio positum, respondeo cum Bañez, quòd æqualitas requisita in ludo ex parte vtriusque, non est alia, nisi quòd vterque collusor sit dominus illius pecuniæ, quam exponit, & spondet: sed in casu nostro filiusfamilias habet liberam administrationem illius pecuniæ, quam periculo exponit, non secùs atque alter: ergo.

---

## R E S O L. XXII.

*An si quis ludit cum filiofamilias, & lucratus est summam,*

*mam, quam in toto anno ille perdere potest, possit sine alia inquisitione illud lucrum retinere sine onere restitutionis?*

*Et si collusor lucratus est super summam, quid teneatur restituere?*

*Et notatur, quod quando pater, vel vir dicit velle, vt non ludant, non intelligitur tamen velle in totum foras illos claudere, sed ad moderandum ne summam quantitatem ludant.* Ex p.7.tr.9.Res.10.

§.1. RESolutionem huius dubij inuenies apud Sanchez in *Opusc. tom.1.lib.1.c.8.dub.7.n.6.* vbi sic ait: Nota aliquos sentire non posse filiumfamilias totam illam quantitatem, quam diximus esse moderatam, verbi gratiâ, quatuor, vel quinque aureos ludere vna vice, etiamsi animum habeat non ludendi iterum in toto anno, & velit cedere iuri suo, sed quòd possit hodie ludere duos, vel tres argenteos, & alio die totidem, &c. Ratio, quia hanc licentiam nos arbitramur ex quadam æquitate & voluntate interpretatiua patris: illa autem est vt filius recreetur per totum annum. Vnde infertur, quod qui ab illo lucratur vna vice triginta argenteos, tenetur restituere, licèt filius non soleat aliàs ludere. Hæc quidam neotericus valdè doctus. Sed probabilius est posse, quia potest cedere iuri suo sumendi illam recreationem per totum annum; secùs quando habet consuetudinem ludendi cum aliis; quia tunc si ego scirem quòd cum aliis non amisit illam quantitatem, quam potest perdere, si lucratus ab eo fuero, non teneor restituere; secùs si scirem amisisse; & ita qui ab istorum aliquo lucratur congruo modo, scire tenetur ab eo, vel ab alio, à quo scire potuerit, quid talis eo anno amiserit, quia si antea perdidit quod poterat ludere, tenetur restituere lucrum: & si hoc sciri non potest, eo quòd qui perdidit absens sit, aut alia de causa, bene poterit id retinere, quia melior est conditio possidentis. Sic nonnulli docti recentiores Magistri. Ita Sanchez, cui nouissimè adhæret Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de iust. tom.2. disp.35. sect.2. §.1.n.12.*

2. Dicendum est igitur collusorem in tali casu si scire non possit, retinere posse lucrum, quia melior est conditio possidentis. Et quidem durum mihi videtur in dubio lucrantem obligare, quia alioquin, etiamsi vnum solum aureum lucratus esset, deberet illum restituere, ne fortè iam priùs totam summam quam poterat amittere amisisset in aliis ludis: imò & quicunque ab eo eleemosynam, vel dona aliqua acciperet, deberet ob eandem causam reddere. Quando ergo non constat ex circumstantiis periculum probabile, quod iam in eo casu summam licitam excederet, non videtur præsumendum delictum, sed potiùs quòd licite alienauerit.

3. Nota tamen hic obiter, quod aliqui quærunt, an si collusor lucratus sit suprà summam, quam filiusfamilias ludere potest debeat totum lucrum restituere, an solùm excessum suprà id, quod ludere poterat. Alcozer *lib. de Ludo*, c.10. affirmat restituendum totum, & in simili consentit Ioannes Medina *de Restit.q.10.* quia totus ludi contractus redditur tunc vitiosus. Meliùs tamen alij dicunt, solum excessum restituendum, quia quoad illum solum viriatur contractus. Ita Sanchez; & Cardinalis de Lugo *locis citatis*, ille *numero 7.* hic *numero 13.*

Sup. hoc pro filiofamilias sup. in Ref. 17 & in alio § eius not. & pro vxore infrà in Ref. seq.

4. Notandum est etiam hic, quòd quando pater, vel vir dicit velle, vt non ludant: non intelligitur tamen velle in totum fores illis claudere, sed ad moderandum, & ne nimiam quantitatem ludant. Et sic possunt quid moderatum ludere: at si expresè contradicerent etiam ad rem nimiam, licet quoad eleemosynas, non posset tunc vxor, at quoad ludum credo posse non tantam quantitatem, vt dixi, sed aliqualem; quia dare eleemosynam est opus supererogationis, & non pertinet ad necessitatem vitæ humanæ: at aliqualis ludus videtur pertinere ad hanc necessitatem, & sic pater, vel vir tenetur consentire. Ita Sanchez vbi suprà *num. 5.* cui adde Hurtadum *de iust.disp.8.diffic.8.*

---

## RESOL. XXIII.

*An vxor possit ludere, inscio aut inuito marito?*

*Et quam autem quantitatem possit vxor in ludo insumere, sine expressa viri facultate, aut illo renuente?*

*Et in textu huius Resolutionis adducuntur septem casus, in quibus qui ludit cum muliere coniugata possit retinere lucrum sine onere restitutionis.* Ex p.7. tract. 9. Res.11.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Dicastillus *lib. 2. tract.18.disp.5.dub.9.n.59. & 60.* Asserendum est posse vxorem inscio, vel etiam inuito marito aliquid ludendo insumere ex prædictis bonis, quia ius habet insumendi aliquid pro honesta sui recreatione, & quidem si hoc iure non carent filij, & serui, cur illo careat vxor, cuius magis sunt propria illa bona pro tempore matrimonij, quæ maritus administrat, quam filiorum & seruorum? Quapropter, si hoc vxori omninò maritus prohibeat, non est rationi consonum. Quæ verò ab vxore fiunt marito irrationabiliter inuito, non omnia cassa sunt & irrita. Sup. hoc in Ref. præterit. cursim in §. vlt.

2. Quam autem quantitatem possit vxor ludo insumere sine expressa viri facultate, aut illo renuente, non potest generaliter pro omnibus definiri. Id solum affirmauerim, posse illam ludo insumere pecuniæ quantitatem, quam vxores aliæ similis conditionis, tam quoad statum, quam quoad facultates regulariter insumere solent in recreationibus. Ita Dicastillus, cui etiam adde Hurtadum *de iustitia, disput. 8. difficult. 8.* vbi sic ait: Vxor non potest licitè, nec valide absque consensu saltem præsumpto mariti bona mariti ludo perdere, nec bona vtrique communia: & in Castella, nec bona sua paraphernalia; bene tamen hæc in terris subditis Imperio; potest tamen licite, & validè, etiam ex bonis mariti quando aliam non habet quantitatem, attentis eorum statu, & diuitiis mariti, moderatam ludere, adhuc expresè dissentiente marito, quia id pertinet ad decentem statum vxoris, quem maritus sustentare tenetur, vt aduertunt Sanctius *vbi suprà*, & plures alij. Hæc Hurtado: vide etiam Amicum *tom.5. de iust. disput.28. sect.4. n.34.* Molinam *disp.510.* Nauarram *de Restitut. lib.3. c.2. p.4. dub.6.n.87.*

3. Igitur ego puto, quod qui ludit cum muliere coniugata potest retinere lucrum in septem casibus. Primò, quando vxor vltra dotem habet bona paraphernalia, quorum dominium, & administratio ad ipsam pertinet. Secundò, quando maritus expresè aliquas pecunias concedit vxori, vt eas pro libito expendat. Tertiò, quando maritus aliquam pecuniæ summam vxori concedit vt ornatiùs, & comptiùs sese induat, & ipsa restrictiùs viuendo ex his aliquid substrahit. Quartò, quando maritus scienter permittit, vt aliquid pecuniæ ludo exponat. Quintò, quando vxor habet administrationem bonorum. Sextò, quando vxor sua priuata industria, & labore acquirit, & lucratur postquam muneri suo, & curæ domesticæ plenè satisfecit. Septimò, & vltimò, quando vxor ludit ac perdit ludendo, eo more quo cæteræ coniugatæ fœminæ conditionis eiusdem, & status solent ludere. Nec maritus potest id ei prohibere, quia ob dotem, & societatem bonorum contractum illi debetur congrua, & competens sustentatio, quæ sanè comprehendit sumptus omnes ad ea omnia, quæ mediocres sui status, & conditionis solent insumere, etiam ad competentem, & honestam oblectationem. Vide Molinam *disp. 510.* Villalobos *in summ. tom 2. tract. 18. diffic.5.n.3.* Caspens. *in Curs. Theol tom.2 tract.18.disp.8. sect.3.n.20.* & Azor. *p.3.lib.5.c.26.q.10.*

RESOL.

## RESOL. XXIV.

*An maritus notabilem quantitatem in ludo amittens peccet mortaliter, & teneatur ipse, vel collusores restituere vxori?*

*Et quid est dicendum, si amiserit bona dotis, quæ in specie erant conseruanda?* Ex p.7. tract.9. Res.18.

§.1. HAnc quæstionem pertractat Molina *de iust. to.2. tract.2. disp.510.n.5.* & Dicastillus *de iust.lib.2. tract.18.disp.4.dub.10.n 61.& seq.* vbi docent non teneri ad vllam restitutionem, etiamsi experientia constet semper amittere. Idem Nauarra *de Restit. lib.3.cap.1.p.1. dub.9.n.113.* Probatur hæc opinio, quia vir non tenetur restituere quidquid ex bonis communibus gratuitò donat; nisi fortè illicitè distractum, aut donatum, sit valdè, & notabiliter excessiuum. Nam ratione obligationis quam habet conseruandi vxori integram dotem, & quia ex bonis proprio eius labore, & industria acquisitis media pars vxori concedenda est, meritò ipse ius habet disponendi vtcumque pro tempore administrationis de aliqua parte illorum bonorum sine consensu vxoris, dummodò illa pars non sit excessiua, vel valdè notabilis. In nostro autem casu non potest reperiri hac in parte hic excessus; quia licèt in ludo probabiliùs timeatur amissio, semper tamen est aliqua spes lucrandi, & ludus ipse de se tam expositus est lucro quàm amissioni, excessus autem periculi amittendi supra spem lucrandi, non æquiualet distractioni, aut donationi excessiuæ illorum bonorum. Atque ita visum est viris doctis nostræ Societatis in communibus conferentiis.

2. Si tamen maritus ludo amiserit bona dotis, quæ in specie erant conseruanda, ludus est illicitus, & potest vxor illa repetere, & extrahere à lucrante. Quòd si non erant in specie conseruanda, tenetur vir resarcire illud damnum ex propriis bonis, & mulier potest eam recõpensationem petere à possidente bona mariti, quæ videntur tacitè hypothecata pro dote vxoris. Et hæc omnia ex Molina docet Dicastillus, *vbi suprà*.

3. Sed non deseram hìc apponere verba Villalobos *in summ.tom. 2.tract.12.diffic.18.n.18.* vbi sic ait: [ Los maridos pueden jugar moderamente conforme los hombres cuerdos de su estado: mas si juegan notablemente, de suerte que parezca su casa, y familia, es cosa cierta que pecan mortalmente. Y en tal caso dize Rebello, que tienen obligacion a restituyr todo el danno que hizieren a las Mugeres. Y Molina, dize, que quando tienen ya experiencia de que pierden, no deuen restituyr a la muger todo lo que perdieron de su mitad, sino parte, porque tambien se pusieron a ganar, y si ganaran, era para ambos: y assi le deuen restituyr parte a arbitrio de hombre prudente; y tambien le parece esto prouable a Rebello. Mas à mi siempre me parece que aunque vna vez, y otra se ponga a perder, y ganar, que si juega de ordinario, no se pone à ganar, sino a perder, pues todos pierden, como queda dicho. ] Ita ille.

## RESOL. XXV.

*An ludens alienam pecuniam faciat suum lucrum, quod acquirit, v. g. quando fur, vel vsurarius, vel famulus, aut depositarius alienam pecuniam suo nomine ludo exponit, & vincit, quamuis peccet?*

*Et quid est dicendum de eo, cui cum pecunia in ludo deficeret, clam eam à collusore subripuit, an faciat suum lucrum, quod cum ea in ludo acquirit?* Ex p.7. tract. 9. Res.19.

§.1. REspondeo cum Trulleoch *in Decal.tom.2.lib.7. c.17. dub.5.n.6.* ludentem aliena pecunia non facere lucrum suum, quod ludendo acquirit, vt accidit, quando fur, vel vsurarius, vel famulus, vel depositarius, alienam pecuniam suo nomine ludo exponit, & vincit, vt dictum est de filiofamilias, si fur non haberet aliquid proprium, secùs si habuerit, quod traderet perdenti, si perdidisset; vel nisi aliter constet de intentione collusoris, qui perdidit. Ratio est, quia contractus ludi videtur inualidus, vtpote celebratus per dolum dantem illi causam: nam si collusor sciuisset pecuniam esse alienam, non lusisset, nec præsumendum est, voluisse peccare. Accepta autem per contractum iniustum & inualidum, retineri non possunt; contra Molinam *disp.518.* asserentem oppositum; si alter socius nesciebat pecuniam alienam esse.

2. Sed nostra sententia est tenenda, ideò Villalobos *in summ.tom 2.tract.28. diffic.5.n.16.* sic ait. [ El criado que juega el dinero de su amo, gana, aunque peca por poner a peligro la hazienda que no era suya, haze suyo lo que gana. La razon es, porque si perdiera, el lo deuia restituyr, y assi ha de ser suya la ganancia, conforme à la regla de derecho, que dize: Qui sentit onus, sentire debet commodum, & è contra. Y assi lo tienen Siluestro, Angelo, Armilla, y otros en caso semejante, que es del mercader, que trató comprando con el dinero ageno, que haze suyo lo que compra, conforme a vna ley, y es conforme a lo que diximos arriba del vsurero ] Ita ille.

3. Sed circa præsentem Quæstionem ne deseras videre Eminentissimum Lugum *tom. 2.disp.31 sect. 2.n.13. & seq.* qui etiam dubium mouet, quid dicendum sit de eo, cui cum pecunia in ludo deficeret clam eam à collusore surripuit, & sic respondit. Si fur non habebat vnde pecuniam illam restitueret, contractum ludi fuisse nullum, atque adcò non posse lucrum ex ipso retinere. Et hoc quidem verum existimo, non quidem quia contractus fuerit nullus, cum intercesserit bona fides ex parte alterius colludentis; sed quia fur propter periculum, cui exposuit colludentem non potiendi vllo lucro, debet illud restituere, vt paulò ante cum Molina diximus. Secundò dicunt, si fur ille habebat, vnde pecuniam illam furtiuam posset restituere, adhuc non posse retinere lucrum, licet Salas probabile putet, posse retineri, probabiliùs tamen non posse. Ego tamen puto, posse lucrum eo casu retinere, sicut quando exposuit pecuniam ab alio tertio furto sublatam: quod enim alteri, vel eidem colludenti ablata sint, non videtur variare casum; Et hæc omnia præter Eminentissimum Lugum docet etiam Salas *tract.de Ludo dub.8 n.5.*

## RESOL. XXVI.

*An qui lucratus est à fure, possit lucrum sibi retinere? Idem dicendum est de vsurario.*

*Et quid, si lucratus est bona fide?* Ex p.7.tr.9.Res.20.

§.1. REspondeo cum Bonacina *de restit. disp.2. q. 3. punct 1.n. 18.* ludentem cum vsurario, vel fure, posse sibi retinere rem ludo acquisitam, si eius rei dominium spectabat ad vsurarium, vel furem, vt accidit, quando fur ludendo, vel negotiando pecunia furtiua comparauit sibi alias pecunias, vel res, istarum enim rerum vel pecuniarum factus est dominus, consequenter ludens cum fure potest eas acquirere, sibique retinere, cùm eas acceperit à vero domino. Si verò dominium illius rei non spectabat ad furem, vel vsurarium, ludens cum fure, vel vsurario non potest sibi rem ludo acquisitam retinere, postquam cognouit alienam esse, tenetur enim ratione rei acceptæ rem domino restituere, aut ipsi furi, vt recuperet æquale, iuxta doctrinam *supra* traditam de possessione bonæ, & malæ fidei.

2. Addo tamen, furem in huiusmodi casu teneri restituere valorem rei, imò etiam teneri de euictione, vt

patet ex regula generali de euictione. Hanc etiam sententiam tenet Amicus *tom.5. de iust.disp.28.sect.4.n.31.*

3. Et ideò Villalobos *in summ.tom.2. tract.28.diffic.5.n.17.* sic ait. [ Hase de aduertir que el que juega con mala fe con el que juega dinero ageno, es llano que ha restituyr lo que gana; y tambien han de restituyr los que lleuaron barato. Mas si fue con buena fe, en tal caso, si el que perdio restituye, no està obligado el que ganò a restituyr: mas en defecto suyo està obligado à restituyr en sabiendulo el, y los que lleuaron barato. Y si lo consumiò con buena fe, solo estarà obligado à restituyr aquello en que se enriqueciò, como dizen los Doctores: en materia de hurto. ] Ita ille, cui adde Rebellium *p.1.lib.11.q.4.n.13.*

---

## RESOL. XXVII.

*Petrus in ludo prohibito taxillorum perdidit magnam quantitatem pecuniarum, quæritur, an illam in foro conscientiæ teneatur soluere?*

*Et quid est dicendum stando in iure communi, vel si ludentes non cesserunt iuri suo, & renunciauerunt beneficio legis concedentis repetitionem?* Ex p.2.tr.17.& Misc. Res.8.

Sup. hoc in in Res.seq. infrà lege doctrinam Res.32 & 33. & quamuis non dicat plenè suprà hoc. Vide tamen in to. 5.tract.7. ex Res.16. doctrinam. §. Nota hic. vers. Qui tamen.

§.1. QVod sic, respondit Azorius *p.3.lib.5.c.14.quæst.7.* Bañes *in 2.2.q.32.a.7.* Rebellius *p.1.lib.12.q.8.n.6.& 7.* Valentia *tom.3.disp.5.q.6.punct.5.dub.8.* Salonius *in 2.2.q.61.artic.6.q.5.de dominio.* Garzias *de contract.lib.2.c.19.* & alij. Fundamentum huius opinionis est: nam iure naturæ promissio cùm mutua est, obligat in conscientia, nisi iure positiuo irritetur; sed promissio facta in ludo, nullo iure positiuo irrita est, quia solùm per leges datur actio ad repetendum, *l.alearum, C.de Religios.& sumpt.fun.* Ergo obligat in conscientia.

2. At contrariam sententiam tanquam probabiliorem amplectendam esse iudico; illámque sequuntur Malderus *in 2.2.tract.1.cap.12.dub.3.* Lessius *libro 2. capite 26. dubio 4.* Aragonius *in 2. 2. quæst.21. art.7. & quæst.62. articulo 1.* Ledesma *in summa, tom.2.tract.31. cap 2. concl.11.* Molina *tom.2.tract.2. disp.515.conclus.4.* Philiarchus *de officio Sacerdotis tom. 2.part.2.lib.5.cap.2. num.11.* & Toletus *lib.5.cap.27.* Ratio est: nam cui datur actio ad repetendum, à fortiori conceditur exceptio ad non soluendum, iuxta regulas vtriusque iuris. Sed in ludo prohibito, vt suprà dictum est, datur actio ad repetendum. Ergo dabitur exceptio ad non soluendum. Deinde, cur per inutiles ambages, & circuitus duceretur victus, vt rem sibi debitam recuperaret, cùm ab initio posset non soluere? Et sic præter citatos Doctores, sequuntur etiam hanc sententiam Medina *in summ. lib.1. c.14.§.19.* & Couarruuias *reg peccatum, p.2.§.4.n.8.*

3. Hæc omnia intelligenda sunt stando in iure communi: nam si in aliquibus locis non conceditur repetitio perdenti, consequenter neque conceditur exceptio, vt non soluat.

4. Secundò intelligenda sunt, si ludentes non cesserunt iuri suo, & renunciauerunt beneficio legis concedentis repetitionem, licèt Rebellius *libro 12. quæst.2. num.8.* cum Couarruuia, hanc renunciationem inualidam esse putet; quia facultas repetendi non concessa est tantùm in fauorem perdentis, sed in fauorem Reipublicæ. Vide Sà *verbo Ludus, num.9.* Sed Sotus, & Azorius id negare videntur. Ex his omnibus manifesta est responsio circa quæsitum.

---

## RESOL. XXVIII.

*An qui perdidit in ludo prohibito, teneatur in foro conscientiæ soluere?* Ex p.7. tr.9.Res.21.

§.1. PRo parte affirmatiua multos adduxi Doctores *in p.2.tract.17.resol 8.* Sed ibi negatiuæ adhæsi. Dico igitur quod ex solo iure communi, neque in conscientia tenetur quis soluere, quod ludo prohibito amisit, & nondum soluit. Probatur Primò, quoniam in authentica, *vt alearum.C.de relig.& sumpt fun.* sic habetur. Nulla sequatur condemnatio (quia scilicet perdens ludo soluere cogatur) sed solutum competentibus actionibus repetatur: ergo mens legislatori, in ea authentica est immunem ab obligatione soluendi reddere perdentem antequam soluat, illique repetitionem concedere, postquam soluerit, quorum vtrumque efficere potuit legislator, expediebátque vt in ludi prohibiti odium faceret. Secundò, quoniam apertè in ea authentica, in ludi prohibiti odium, conceditur perdenti, vt non soluat: quamuis autem lex pœnalis sit, quia tamen pœna illa nullam requirit exequutionem ex parte eius, qui illa punitur, sanè necessaria non est sententia iudicis, vt ea pœna vim ac locum habeat, sed satis est denegatio, qua is, qui id alioquin debet, id deneget illi, cui esset soluẽdum. Tertiò, quoniam, cui actio conceditur ad repetendum, quod dederit, conceditur etiam exceptio, vt id non soluat exigenti vt habetur *l.inuitus, § cui damus, ff.de reg. iur.l.creditori C.de pact. & reg.qui ad agendum, de reg.iur. lib. 6.* cùm ergo perdenti concedatur actio ad repetendum, quod soluerit, longè maiori cum ratione concedetur exceptio absque vlla culpa, antequam soluat. Ergo, &c. Doctores pro hac sententia inuenies *in Resolutione citata.*

Quæ hîc est Res.anteced. & lege doctrinã aliarum Res. & vers. eius not.

---

## RESOL. XXIX.

*An victor impediens ne iudex condemnet illum ad restituendum lucrum ex ludo prohibito, teneatur restituere? Et si ludus occultus fuit, an qui lucratus est, non teneatur fateri, etiamsi iuramento rogetur, antequam semiplenè probatum sit, per vnum testem, &c.* Ex p.7.tr.9.Res.27.

§.1. AFfirmatiuam sententiam tenet Lessius *lib.2.c.26. dub.3.n.21.* quia leges prohibentes non sunt pœnales, sed dispositiuæ æqui, & boni, ne homines rebus suis per ludum irrecuperabiliter priuentur, cum magno Reipublicæ incommodo, vt dictum est *dubit.1.* sicut illæ leges, quæ certis casibus concedunt in integrum restitutionem. Confirmatur, quia, si victor in pœnam delicti condemnaretur ad restitutionem lucri, non deberet fieri restitutio victo, qui fuit particeps delicti, sed fisco; sicut cùm aliquid datum est pro adulterio, vel homicidio. Itaque victor non examinatur criminaliter, sed ciuiliter; sicut cùm petitur restitutio in integrum ac proinde rogatus tenetur fateri veritatem etiamsi res occulta sit. Ergo, &c. Et hanc sententiam nouissimè tenet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust.tom.2.disput.31. sect.4.n.64.in fin.*

2. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo. Dico igitur quod si impediat per vim, vel fraudem, tenebitur: quia per iniuriam impedit ne victus possit recuperare, id ad quod leges ei ius tribuunt. Si autem absque vi vel fraude impediat non tenebitur; quia vtitur iure suo, ne condemnetur. Vt si neget se quidquam ludo lucratum, eo quòd res sit omninò occulta, ne victus habeat vllum testem quo id probet: cùm enim hic examinetur criminaliter, vt puniatur priuatione lucri in pœnam criminis; non tenetur fateri, etiamsi sub iuramento rogetur, antequam sit semiplenè probatum per vnum testem omni exceptione maiorem. Et hanc opinionem tenet Molina *de iustitia, tom.2. tractat.1. disput.514.* Sanchez *in Opusc. tom.1. lib.8.dub.1. num.4.* Bartholomæus à Sancto Fausto *in Specul.Confess.disp.31.q.9.n.3.* Vide etiam Trullench *in Decal.tom.2.lib.7.c.27.dub.3.n.3.& 7.*

RESOL.

## RESOL. XXX.

*An si quis lucretur in ludo prohibito, teneatur restituere?*
*Et obseruatur non debere reddi lucrum acquisitum, etiamsi repetatur, extra iudicium.*
*Et notatur, quod qui perdidit in ludo prohibito, si præ verecundia, vel quia non vult, non repetit in iudicio, nullo modo potest illud occultè sibi compensare.*
*Et an, qui minatur accusationem, & repetitionem, si habet animum accusandi, & repetendi, possit retinere summam, quam à lucrante collusore sic extorsit?*
*Et quid, si non habeat animum repetendi?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 22.

§. 1. Respondeo negatiuè. Et ratio est, quia sola res aliena est obnoxia restitutioni quali non est acquisita per ludum, quo tanquam contractu legitimo, dominium illius transferri potuit de libero consensu colludentium. Non enim obstare prohibitionem Iuris naturæ, hinc patet: quia etiamsi contractus aliquis prohibitus sit, ac illicitus Iure naturæ, non ideò tamen naturalis ratio censetur dictare ipsum esse irritum prout constat ex matrimonio contracto post emissum castitatis votum, vel post sponsalia inita cum alia persona: itémque ex venditione rei quam Deo voueris, atque ex promissione facta meretrici pro vsura sui corporis. Nam aliud est contractum illicitum esse, & aliud esse irritum, seu obligandi vi carere. Nec etiam obstare prohibitionem legis humanæ patet: quia leges siue Ciuiles, siue Canonicæ, sic prohibent alearum ludum, vt non reddat irritum ludi contractum: nec efficiunt ludentes ad dominium transferendum inhabiles: etiamsi lex ⁊alearum *C. de aleatorib.* perdenti concedat repetitionem: quæ vt robur habeat, fieri debet in iudicio, & ad eam sequi iudicis condemnatio, qua victor restituere iubeatur. Vnde consuetudo, quæ est optima legum interpres, ita fert vt nemo existimetur teneri talia lucra reddere, nisi compulsus per sententiam iudicis (dummodò per vim aut fraudem non impedierit, quominùs iudex ipsum de re conuictum condemnaret) ne siquidem rationabili de causa, victus nolit perditum in ludo repetere ea ratione (qualis causa potest esse, quo faceret notabilem iacturá sui honoris.) nanque ob liberum consensum quo ipse voluit se exponere periculo perdendi rem suam ludendo, atque victus eam victori cedere, non habet aliud ius illam, aut illius compensationem recuperandi; quam quòd conceditur lege, exigente condemnationem iudicis. Et hanc sententiam docet Reginald. *tom.* 1. *lib.* 10. c. 26. n. 386. Molina, Azortus, Valentia, & alij, quos citat & sequitur Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 4. n.* 60. Dicastillus *de iust. lib. 2. tr. 2. disp.* 3. *dub.* 1. vbi etiam rectè obseruat non debere reddi lucrum acquisitum, etiamsi repetatur extra iudicium, quòd rectè deducit Castro, *de lege pœn. lib. c. 2. §. dubitari tamen posset*, & Azeuedo *suprà* cit. *n.* 94. quia tantùm datur actio, & actio tantùm intelligitur in iudicio. Nam, quæ extra iudicium factio potiùs dicitur. Idem docet Couarr. *reg. peccatum, p.* 2. §. 4. Sotus 4. *de iust. q.* 5. *a.* 2. Azor. 3. *p. lib.* 5. *c.* 24. *q.* 5. & alij multi.

2. Notandum est hic obiter, quod si perdidit in ludo prohibito si præ verecundia, vel quia non vult, non repetit in iudicio, nullo modo illud sibi potest occultè compensare. Ratio est, quia non habet ius ad illud nisi per sententiam iudicis, & per ipsum stat, ne petat. Ita Sotus 4. *de iust. q.* 5. *a.* 2. *in fin.* Medina *C. de rest. q.* 22. qui addit rationem, quia compensatio non potest fieri, nisi de debito. Hoc autem non est debitum ante sententiam iudicis, ergo non est eius compensatio. (Sup. hoc in Res.seq. §. Verum, sed lege etiam à princ. & aliâ eius primæ not.)

3. Et ideò Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 28. *difficult.* 2. *num.* 4. sic ait. [Mas hase de aduertir, que el que perdio, no lo puede tomar de su propria autoridad, si no que lo ha de pedir ante el juez: porque no se le aplica por las leyes, ipso facto, sino solo se le côcede que lo pueda pedir ante el juez, y esto es pena, y assi no sera suyo, hasta que el juez se lo aplique por sentencia, como dizen todos. saluo, si el que ganò buuiesse estoruado iniustamente la dicha sentencia. Ni tampoco puede recompensarse el que perdio, ganando al otto con fraude, ò engaño lo que le auia ganado como dize Molina, y se colige del derecho.

4. Y dize mas Molina, que como puede repetirlo el que lo perdio, puede amenaçar al que lo ganò, que lo pedirà por justicia, si no se quiere concertar con el, y le da tal, o tal parte, y que la puede lleuar con seguridad de conciencia, con que de hecho de verdad, lo vuiesse de repetir; porque si no la auia de hazer por verguença, o otra causa, sino que lo dixo de falso, no podra lleuarlo.] Ita Villalobos. Et hæc omnia docet etiam Amicus *tom.* 5. *de iust. disp.* 27. *sect.* 2. *n.* 25. *& seq.* (Sup. hoc in Res.seq. à princ. & lege aliam Res. eius primæ. not.)

## RESOL. XXXI.

*An qui minatur accusationem, & repetitionem, si non habeat animum accusandi, & repetendi, possit retinere summam, quam à lucrante collusore sic extorsit?*
*Et quid, si victus, non audeat repetere in iudicio metu dedecoris, poteritne vti occulta compensatione aduersus victorem?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 28.

§. 1. Hic casus accidit in Hispania in facti contingentia cum viro nobili, qui verecundiam habebat repetendi pecuniam apud iudicem, & solùm voluit terrere collusorem; Et tunc dixi negatiuam sententiam docere Molinam *de iust. tom. 2. tract. 2. disp.* 5 14. quia dolus dedit causam contractui, noluisset enim victor dare, nisi fuisset deceptus. (Sup. contentie in hac Res. præterit. à §. Notandū est vsque in fin. & in sp. 8 tr. 7. Res. 19.)

2. Tum quia victor dedit, vt victus deponat animum repetendi, quem non habet, ergo non potest retinere quod extorsit.

3. Verùm ego affirmatiuam sententiam cum Lessio consului *lib.* 2. *c.* 26. *dub.* 3. *n.* 22. vbi sic ait: Quid si victus non audeat repetere in iudicio metu dedecoris, poteritne vti occulta compensatione aduersus victorem. (Sup. hoc in Res. præterit. §. Notandū est.)

4. *Resp.* Non posse. Ita Castro, & Medina *suprà.* Idem tenet Sotus, etsi dubitanter. In eadem sententia est Adrianus *q. de ludo § sed oritur ex his*, etsi Sotus & Medina contrariam sententiam ei tribuant: ratio est, quia victus non habet ius ad recuperandum amissum, nisi per iudicis sententiam: aliud enim ei leges non concedunt; potest tamen minari accusationem & repetitionem in iudicio: & si victor, vt hoc declinet, restituat ei lucrum, poterit victus illud accipere, modò tamen vere animum haberet in iudicio repetendi; quia tunc tanti valet repetere, quanti est id, quod accepit vt non repetat. Secùs si non haberet animum repetendi, sed solùm fingebat, iuxta Molinam *loc. cit.* Quamuis etiam in hoc casu verius putem, posse accipere; quia habet ius repetendi, quo iure cedit. Ita Lessius.

5. Nec obstant adducta in contrarium, quæ etiam adducit Lugo *de iust. tom.* 2. *disp.* 31. *sect.* 5. *n.* 72. nempe quod dolus dederit causam contractui, quia non est dolus malus, seu iniustus, de quo iura intelligenda sunt, sed iustus, nam iustè poterat minari accusationem, siue haberet animum, siue non. Neque victor præcisè dedit, vt victus deponat animum, sed vt reipsa non accuset, vel repetat, & iuri accusandi, vel repetendi cedat, quorum vtrumque ille præstat: potest ergo pro eo aliquid accipere. Et nostram sententiam quam adduxi ex Lessio probabilem putat Dicastillus *de iust. l.* 2. *tr.* 18. *disp.* 3. *dub.* 2. *n.* 16. & absolutè tenet Faustus *in Spec. Confess. disp.* 31. *q.* 11. Triull. *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *c.* 17. *dub.* 3. *n.* 6. Sanchez *de matrim. lib.* 4. *disp.* 9. *n.* 4. & Castrus Palaus *tom.* 1. *tr.* 2. *disp.* 1. *punct.* 10. *n.* 5.

## RESOL. XXXII.

*An ludens oppignorata fide, si aliquid perdiderit, teneatur in conscientia soluere?*

*Et si talis soluerit, ille, qui accipit, an teneatur in conscientia restituere?* Ex part.3. tt.5. & Misc.1.Res.95. aliàs 94.

Sup. hoc in Res. seq & quamuis hic non dicitur pro ludo prohibito, lege tamen pro ludo prohibito sup. doctrinã Res. 27. & 28. & in to. 5. tract 7. ex Res.16.§. Nota hic. propè finem. vers. Qui tamen.

§.1. AFfirmatiuè respondent Azorius *to.3.lib.2.c.24. quaest.7.* Valentia *to.3.disput.5.q.6.punct.5.n.82.* Syluius *in 2.2.q.168.n.3. concl.3.* & alij, quia promissio hoc ipso, quod vera promissio est, ex iure naturali habet vim obligandi; & nullum est ius commune, quod promissionem de qua loquimur, reddat irritam: ergo talia promissio obligabit. Vide etiam Laymãn *in Theol.mor. lib.3.sect.5.tract.4 c.21.n.5.*

2. Sed contrariam sententiam tenent octodecim Doctores, quos citat, & sequitur Salas *tract.de contr.dub.20.n.2.* & ego hanc opinionem cum Tannero *in 2.2. D. Thom.disp.4.q 6.dub.11.n.308.* probabilem esse puto. Et ratio est, quia ei qui ludo perdidit, & soluit, datur per leges actio ad repetendum: ergo multò magis eidem competit exceptio, antequam soluat: quid enim opus est soluere, si postea soluens repetendi coram iudice ius habeat?

Sup. hoc infrà in Res. 34.

3. Igitur Confessarius poterit absoluere pœnitentem qui non vult soluere pecuniam credito amissam in ludo. Sed quæret aliquis, si talis soluerit, an qui accepit, teneatur in conscientia restituere? Affirmatiuè respondent Sotus, Castrus, Aldrete, & alij apud Salas *vbi suprà n.*6. Sed ipse, & meritò, contrariam sententiam tenet, quia leges non intendunt obligare ad restitutionem pecuniæ si soluta fuerit, vel si id intendunt, non fuerunt in eo sensu receptæ.

## RESOL. XXXIII.

*An si quis lusit credito, & perdidit, teneatur soluere?* Ex p.7.tr.9.Res.23.

Sup. hoc in Res. præterita, & lege etiam doctrinam aliarum Res. & vers. eius annot quãtus dicant pro ludo prohibito.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Machadus *de perfecto Confess.tom.1.lib.3.p.5.tract.7. docum 7.n.4.* [El que pierde, alguna cantidad en juego prohibido, ò sea al fiado, ò contado, estè obligado en conciencia a pagarla. Para cuya inteligencia se ha de aduertir, que por Derecho Real el que pierde algun dinero à lo fiado, ò sea menor de edad, ò mayor, no esta obligado à pagarle, porque segun el, no solo es el contrato prohibido, sino tambien nulo, è irrito. I aun esto lo estienden las dichas leyes à qualquiera juego, aunque no sea de los prohibidos.

2. De manera, que la dificultad consiste estando en los terminos del Derecho comun. Graues Autores sienten, que el que perdiò alguna cosa en semejante juego, està obligado en conciencia a pagarla, aunque despues tendrà accion para repetirla en juyzio; porque el tal contrato, aunque como hemos dicho, està prohibido por Derecho, es verdaderamente valido, i obligatorio de vna, i otra parte. Couarruuias, i otros muchos defienden lo contrario; fundados, no en que el juego por ser prohibido sea nulo, sino en que por Derecho de la autentica referida, se concede accion al que perdiò la cosa en juego prohibido para repetirla en juyzio. I segun principio de Derecho, al que se concede accion para repetir la cosa, mucho mas se le concede excepcion para que no la pague.] Ita ille. Et huic sententiæ posteriori egò adhæreo, quam tuetur etiam Hurtad. *de contract.disp.8. diffic.5.* Reginaldus *tom.1.lib.10.c.25.n.388.* & alij. Vide etiam circa præsentem quæstionem Amicum *tom. 5. de iust.disp.28.sect.2.n.13.*

## RESOL. XXXIV.

*An collusor possit licitè retinere, quod alter soluit, licet credito perdiderit?*

*Et an id locum habeat, quando soluens ignorabat se non esse obligatum ad soluendum?* Ex p.7.tt.9.Res.24.

Suprà hoc sup. in Res. 32. §.vlt. à lin.3.

§.1. REspondeo affirmatiuè cum Eminentissimo Domino meo Cardinali de Lugo *de iustitia, disp.31.sect.4. num.67.* Dicastillo *de iustitia, lib.2.tr.18. disput.3.dub.4.* & aliis. Et ratio est, quia leges licèt irritauerint promissiones, & liberauerint victum ab obligatione soluendi, nunquam tamen irritarunt translationem dominij, si acquiritur; nec fortasse expediebat; quia nobiles, vt fidem datam, & honorem suum liberarent ab omni nota, adhuc soluerent, & lucrantes acciperent, nec lex talis deseruiret, nisi ad illaqueandas subditorum conscientias.

2. Petes, an id locum habeat, quando soluens ignorabat se non esse obligatum ad soluendum; videtur enim tunc ex errore soluere, atque ideò non transferre dominium. Respondetur ex hoc capite non debere inijci scrupulum accipienti: tum quia error ille communiter non præsumitur, cùm etiam quia omnes communiter sciunt, non esse obligationem soluendi id, quod credito luditur ludo prohibito: tum etiam, quia semper manet præcipuus titulus, qui victum mouet ad soluendum, nempe vt liberet fidem humanam, quam dedit, & ne inconstans, & infidelis in verbis suis reputetur, quare habet animum implicitum donandi casu, quo non debeat ex iustitia.

## RESOL. XXXV.

*An qui ludit animo non soluendi, vel repetendi solutum, possit lucrari?*

*Ex quo infertur, quod professio valida est, quamuis professus non habeat animum seruandi vota; & matrimonium validum est; quamuis coniux non habeat animum seruandi fidem: & emptio est valida, licèt emptor non habeat animum soluendi pretium.*

*Et aduertitur quod si ludus sit pecunia præsenti, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumena; cùm tamen non habeat, nec habeat animum soluendi, si lucretur, teneatur lucrum restituere?* Ex p.7. tt.9.Res.25.

Sup. hoc in tom.5.tt.7. §. Nota hic, ad med. à vers. quod qui ludit.

§.1. NEgatiuè respondet ex Molina Dicastillus *de iust. lib.2.tract.18.disp.3.dub.4.n.25.* vbi sic ait: Meritò aduertit Molina, quod, si is, qui credito ludit, quando ludit credito habeat animum non soluendi, aut quando ludit præsente, habeat animum repetendi si amiserit, nihil potest lucrari ab alio tuta conscientia; quia non seruatur æqualitas, éstque aperta iniustitia, nec alter luderet, si sciret animum socij cum fraude & dolo. Ita Dicastillus, cui adde Reginaldum *tom.1. lib.10.c.25.n.288.* & Lessium *lib.2.c.26.n.31.*

2. Sed mihi affirmatiua sententia placet, quam tuetur Hurtadus *de contract.disp.8.diffic.5.* vbi sic ait: Obseruandum est eum qui ludit ludo prohibito valido; intendens non soluere, aut iam solutum repetere in iudicio, non teneri restituere, quod lucratus fuerit, quia tunc tantum intendit vti beneficio legis, in quo nulla est inæqualitas, quia etiam alter collusor posset id intendere; nec est aliqua deceptio, quando non dixit collusori, se soluturum, & non repetiturum: quia hoc dixit: eum decipiendo, teneretur ad restituendum ratione deceptionis, si ob eam alter lusit. Ita Hurtadus cui adde Sanchez *in Opusc.tom.1.lib.1 c.8.dub.5.n.2.* & amicissimum, ac doctissimum Cardinalem de Lugo *de iustitia, tom.2. disp. 31.sect.3. num.53. & sequent.* qui pro probatione huius sententiæ aduertit ad valorem contractus non requiri

in

in contrahente animum exequendi id, ad quod se obligat, sed sufficere animum obligandi se ea obligatione, cuius contractus est capax. Quod manifestum est in aliis contractibus: potest enim emptio esse valida, licèt emptor non habeat animum soluendi pretium; professio item religiosa valida est, quamuis professus non habeat animum seruandi vota, quia cum hoc turpi proposito stat voluntas se voto obligandi. Matrimonium item validum est, licèt coniux non habeat animum seruandi fidem coniugi, cum hoc enim stat voluntas se obligandi, & sic de aliis; quare licèt ludens non habeat animum soluendi, potest tamen validè ludere, & perficere hunc contractum, cùm non sit de substantia huius contractus eius obseruantia, sed consensu perficiatur, & voluntate mutua se obligandi, sicut venditio, locatio, & alij similes.

3. Hoc ergo supposito, probari iam potest nostra sententia, quia animus soluendi, vel non repetendi, non est necessarius ad valorem contractus ludi; sicut nec animus soluendi votum, vel non petendæ dispensationis voti est necessarius ad valorem voti; ergo sine tali animo contractus ludi fuit validus, & potuit ludens ius acquirere ad lucrum, sicut coniux validè matrimonium contrahit, & acquirit ius ad corpus, & ad fidem vxoris, quamuis ipse contrahat cum animo non seruandi coniugi fidem promissam.

4. Aduertit etiam Sanchez & Lugo *locis citatis*, quòd si ludus sit pecunia præsente, & alter ludentium fingat se habere pecuniam in crumena, cùm tamen non habeat; nec habeat etiam animum soluendi, cùm tamen soluenda sit; si lucretur, non teneri lucrum restituere. Ratio est, quia ludus hic censetur pecunia præsente, nec fraus, aut prauus animus alterius ex ludentibus debet illi patrocinari: & si sic perderet, teneretur pecuniam perditam soluere, ac si perderet ludendo pecunia præsente: ergo si lucratur, potest lucrum retinere, cùm vtrinque seruetur æqualitas. Et confirmatur, quia si apponeret pecuniam adulterinam, id est, monetam falsam, teneretur veram pecuniam soluere, & si lucraretur, posset retinere lucrum, ergo similiter si fingat se habere pecunias. Ergo, &c.

## RESOL. XXXVI.

*An quando quis excellit in peritia ludendi, & excessus peritiæ non est notus collusori, debeat lucrũ restituere? Et quid si imperitior excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus sit, & nihilominus vult ludere, an peritior lucrari possit, quia sciēti, & volenti nulla fit iniuria, & sibi imputare debet, quod amiserit?* Ex par. 7. tr. 9. Res. 29.

Sup. hoc infra in Ref. 73. §. Sed. in principio.

§. 1. Affirmatiuè respondent communiter Doctores teste Card. de Lugo *de Iust. to. 2. disp. 31. sect. 2. §. 4. n. 44.* licèt Toletus *in sum. l. 5. c. 17. n. 6.* & alij negatiuam sententiam teneant, & ideò immeritò, ait Eminentissimus Lugo *vbi supra*, Sanchez in *Opusc. to. 1. l. 1. c. 8. dub. 13. n. 1.* dixit certum esse, is qui certus erat de suo notabili excessu in ludendo, quod tenetur restituere illud nescienti, non est enim ita certum, quod Doctores adeò graues negarunt, & negant. Ita Lugo qui postea more suo quæstionem diffusè, & doctè pertractat; vide sequentem resolutionem *in fine*. Et ideò negatiuam sententiam probabilem esse puto.

2. Vode non desistam hîc apponere per extensum rationes, quas pro hac sententia, quam probabilem putat, adducit Salas *tr. de Ludo, dub. 15. n. 1.* Nam, ait ipse, in ludo qui certus est de victoria, & lucro, potest augere expensionem, vt docent omnes Doctores, & vsus, ergo similiter qui antequam ludum intraret, propter suam peritiam certus est de victoria, vel in aliis expensionibus potest lucrum accipere, & retinere. Dices non esse simile, quia illud est secundùm leges ludi colludentibus æquales, hoc verò non: contra, quia etiam dici potest hoc esse secundum leges ludi, vel expensionis, vt cuique sua scientia, vel peritia prosit, ignorantia verò, vel imperitia obsit.

3. Confirmatur secundò, quia si inæqualitas in scientia, vel peritia non sit notabilis, contractus est licitus, vt docent ferè omnes citati: ergo etiamsi sit notabilis, quia magis & minus non variant speciem.

4. Confirmatur tertiò, quia Alcozer *illo c. 47.* fatetur si duo certent de re consistente in ingenio, etiamsi quis certus sit de victoria, lucrari posse: ergo idem est dicendum de aliis expensionibus, & de ludo.

5. Confirmatur quartò, quia idem Alcozer *c. 19.* absolutè ait, cùm res sunt paruæ, certum de victoria posse eas lucrari: ergo idem est de magnis.

6. Neque obstare putat Lessius, fundamentum contrariæ sententiæ, scilicèt quia par debet esse conditio ludentium. Id enim verum non est de paritate industriæ, vel notitiæ: sed de paritate in legibus seruandis, & in iure lucrandi, vel perdendi: vnde ad rem non facit. Alio tamen fundamento communem sententiam tenet Lessius, scilicèt quia tunc error dat causam contractui; si enim hic alterius peritiam nosset, nollet ludere; aliquando autem error dat causam contractui, vel contractus est irritus, vel in irritum ab errante reuocari potest. Sed hoc fundamentum minus solidum est, quia error sine dolo, aut fraude, neque irritat contractum, nec facit vt propria auctoritate ab errante reuocari possit, vt diximus *tract. de emptione*. Hîc autem supponimus non interuenire dolum, aut fraudem: ergo ratione erroris ille contractus non est irritus, neque illicitus. Hucusque Salas, qui vt dixi, probabilem hanc sententiam negatiuam existimat, licet ipse, cui ego etiam adhæreo, affirmatiuam teneat.

7. Non desistam etiam hîc adnotare aliquos docere, si is qui imperitior est excessum alterius colludentis sciat, vel ab eo monitus, vel alia ratione, & nihilominus velit ludere, peritiorem lucrari posse, quia scienti, & volenti nulla fit iniuria, & sibi imputare debet, quòd amiserit, & donare illud censetur. Ita Grassis, Azor. Medina, Ledesma, Corradus, Molina, Rebellius, & Lopez penes Salas *vbi suprà, n. 4.* Sup. hoc infra in Ref. 38. & 74. §. 2. ad hoc d. vers. Hinc.

## RESOL. XXXVII.

*An quis ob maiorem peritiam ludendi colludenti ignotam teneatur integrum lucrum restituere?*

*Et quid, si aliquis in ludo exercitatissimus fingat se ignarum alicuius ludi; imò & semel, & bis se finat superari ab aduersario, vt deinde facilius semper vincat, an peccet mortaliter, & teneat ad lucri integram restitutionem, & c.?*

*Et notatur, quod si quis ludi alicuius peritus, nesciens alterius imperitiam; sed bona fide credens illum similiter peritum, vt rem suam periculo exponat, cum eo ludat, & lucretur, non peccat, nec ad aliquam restitutionem faciendam tenetur.* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 30.

§. 1. Affirmatiuam sententiam docet Bonacina *de Rest. disp. 2. q. 1. punct. 2. n. 5.* quia decipiens tenetur restituere totum damnum, quod deceptus ob ipsius deceptionem iniustè patitur, nam causa iniusta damni tenetur ad restitutionem damni, prout illius fuit causa. Neque obstat decipientis periculum, illud enim sibi debet imputare.

2. Sed mihi placet negatiua sententia, quam tenet Faustus *in specul. Conf. disp. 32. q. 14. n. 2.* vbi sic ait. Hinc si aliquis in ludo exercitatissimus fingat se esse ignarum alicuius ludi; Imò semel, & bis se finat superari ab aduersario,

uersatio, vt deinde faciliùs semper vincat; peccat mortaliter, & ad restitutionem tenetur eius, quod in eo ludo acquisiuit. Ratio huius est, quia huiusmodi simulatio est contra iustitiam commutatiuam, quæ inter ludentes parem conditionem exigit. Ita Salon. 2.2. *q.5. art.6.* Syluester. *v. Ludus*, §.4 & alij.

3. At mea sententia in hoc casu magis peritum non debere integram lucri restitutionem facere, sed partem iuxta proportionem periculi perdendi, quod subiit si enim adeò exercitatus in tali ludo erat, vt extra omne periculum perdendi esset, ad totum lucrum, quod ex aduersario recepit restituendum obligabitur, quod, si in aliquo minori periculo perdendi fuit ob maiorem peritiam, non ad totum, sed ad partem totius lucri, maiorem tamen, vel minorem prout maiori aut minori se exposuit discrimini perdendi. Hucvsque Faustus.

4. Verùm non deseram hîc apponere verba Molinæ *de Iust. t.2. tr. 2. disp.* 517. asserit enim. Porrò in his omnibus, & in similibus aliis, onus incumbit restituendi, non solùm quantùm eiusmodi deceptionibus, ac fraudibus fuerit is lucratus, qui eas fecerit, sed etiam quantum fuerit compertum impediuisse, ne alius lucraretur. Si tamen dubium sit, quin fuisset lucratus, si eiusmodi iniustæ fraudes ac deceptiones non interuenissent, tunc restituere non tenetur, quod ita esset dubium: nisi fortè probabilius esset, aduersarium fuisse lucraturum: nam tunc, pro quantitate maiori illius probabilitatis, aliquid arbitrio prudentis esset restituendum, quatenus iniustum impedimentum fuit appositum ne ex illa maiori probabilitate effectus iustus lucri sequeretur. Hinc liquet, non satis esse ad eximendum aliquem à restituendi onere ob fraudes ac deceptiones, quas ludendo iniustè commisit, si dicat, se in fine ludi nihil asportasse lucri, aut si dicat, asportasse iacturam. Si enim constat, per eas fraudes, ac deceptiones fuisse impedimento, ne aduersarius plus lucraretur, tenetur illi restituere lucrum, quòd iniustè impediuit: nisi (extra Lusitaniam) verum animum haberet, postquam à ludo est cessatum, repetendi quod amisit, aut amisisset, nisi illæ interuenissent fraudes: quod tamen rarò eueniet. Ita Molina. Vnde vtrámque sententiam probabilem esse puto.

Sup. hoc infra in Ref. 37. & 47. §.3. & vlt.

5. Et ideò nouissimè Machadus *de Perfecto Confessario t.1. l.3. p.5. tr.7. docum.6. n.5.* sic ait. [Ha se de aduertir que quando alguno juega con notable desiqualdad en la destreza en la forma dicha; dudas los Dotores si deua restituyr al contrario ignorante toda la cantidad, ò sola aquella pue corresponde à la proporcion del peligro, à que se expuso. Vnos dizen, que solamente esta obligado à restituyr parte. Otros, que toda la cantidad, con que vna, i otra opinion juzga Basseo por probable.] Ita ille.

6. Nota etiam hic obiter, quod si quis ludi alicuius peritus nesciens alterius imperitiam, sed bona fide credens illum similiter peritum, vt rem suam periculo exponat, cum eo ludat, & lucretur, non peccat, nec ad aliquam restitutionem faciendam eorum quæ lucrifecit, tenetur. Ratio est, quia in hoc casu nulla est deceptio, sed ambo, æqualiter periculo lucrandi, & perdendi se exponunt.

7. Tum quia sicut fortè inuenit alium collusorem imperitiorem se in ludo, & lucratus est, potuit inuenire alium peritiorem se & perdere.

8. Cæterùm vt optimè adnotauit Medina *Cod. de Restit. q.*22. intellecta semel collusoris ignorantia, & se longè peritiorem intelligens tenetur aut à ludo abstinere, vel eas meliores conditiones suo collusori concedere, quibus aliunde statuatur, & reparetur æqualitas debita ludo.

---

## R E S O L. XXXVIII.

***An si excessus peritiæ sit notus collusori, possit adhuc quis ludere, & lucrari?*** Ex part. 7. tract. 9. Resol. 31.

§.1. NEgatiuè respondet Alcozer *tra. de Ludo, c.*19. Lopez. & Garzias, quos citat Sanch. *in Opusc. to.1. lib.1. c.8 dub.13. n.6.* Salas *verò de ludo dub.25. n.5.* cum Dicastillo *vbi infra*, adducunt pro hac sententia Molinam *de Iust. t.2. tr.2. disp.*517.

Sup. hoc. sup. in Ref. 36 §. vlt. & infra in Ref. 74 §. 2. ad lin. 6. vers. Hinc.

2. Sed Eminentiss. Lugo *t.2. disp.31. sect.2. n.*50. obseruat Molinam tenere hanc sententiam cum limitatione, quam ipse sequitur; & ideo sic asserit. Melius respondet Molina, *vbi supra*, tunc posse lucrum retineri, quando præsumitur spontanea donatio. quæ præsumi potest, quando res est parua; addo ego, vel quando generosus aliquis, & liberalis vult ludi delectationem ea iactura emere. Secus quando lucrum est magnum, nec sunt aliæ circumstantiæ, quæ ostendant donandi animum: præsumitur enim potius non credidisse excessum, qualis reuera erat, & ideo ludendi, & experiendi affectu lusisse. Ratio autem est, quia sicut non sufficit ad iustitiam venditionis si vitium rei emptori manifestes, & adhuc rei cupiditate soluat pretium excessiuum vltra eius valorem; neque enim donare censetur excessum, sed dare necessitate coactum, vel cupiditate rei, quam aliter habere non potest; ita in ludo, qui subit periculum illud pro spe lucri, quæ non est, non præsumitur donare, sed dare ad obtinendam illam spem lucri, quam non potest aliter habere. Quare protestatio sola non sufficiet, nisi spontanea donatio ex circumstantiis præsumi possit. Hucvsque Cardinalis Lugo.

3. Sed Sanchez, *vbi supra, n.7.* cum multis Doctoribus affirmatiuam sententiam tenet. Dico igitur probabilissimum esse, quod quando minus peritus agnoscit peritiam alterius, quia illi vel experimento, vel per attestationem ipsius periti illi constat, & nihilominus vult ludere, nihil illi debet restitui, sed licitè ab eo lucrabitur alter, quia cùm sciens excessum velit ludere, reuerà voluntatiè cedit iuri suo, quod habebat ad æqualitatem seruandam in contractu. Ac proinde condonat excessum, quod perinde est, ac si vellet donare pecuniam, quam amittit. Vnde in eo contractu admitto esse aliquam condonationem ex qua desumitur iustitia Contractus. Confirmatur, quia in hoc casu non tam datur, quàm spontè suscipitur à ludente damnum. Nam spontè offert se tali legi, & conditioni, & vult contractum fieri cum illo excessu, & inæqualitate. Et ita docet Dicastillus *de Iustitia, lib.1. tr.18. disp.5. dub.1. n.8.* qui etiam *n.*12. sic subdit. Multísque viris doctis de hac re consultis visum est posse semper peritiorem iustè lucrari maximè in ludo chartarum, nisi aliqua vtatur fraude, aut simulatione, quia huiusmodi ludus, vel omninò pendet ex fortuna (quod etiam locum habet in Taxillis) vel est mixtus ita, vt pendeat à fortuna, & ab industria, seu peritia, & in his locum habet peritia, sicut, & fortuna; atque sicut iustè lucratur fortunatior, ita etiam peritior, perinde; atque in ludis pendentibus ex solis viribus iustè lucratur fortior, vt in iactu lapidis. Ita etiam peritior, vt in ludo scachorum: nec tenentur manifestare suam peritiam collusoribus nescientibus illam.

4. Confirmatur, quia aliàs omnis excessus in tali peritia etiam paruus esset iniustus, quoties de eo constaret inter ludentes. Quòd sanè durum videtur, & satis scrupulosum pro conscientiis ludentium. Ita Dicastil.

5. Non est igitur ab affirmatiua sententia recedendum, quam etiam tenet Faustus *in Speculo Confess. disp.* 32. *q.*3. quia in eo casu sibi imputare debet imperitus, si in ludo vincitur, si quidem est monitus de inæquali conditione.

6. Tum quia cum hic optimè cognoscat suam, & alterius peritiam, ac dexteritatem, nulláque necessitate adducatur ad ludendum cum eo, censetur illi condonare, vt lucrari possit, nihil impediente excessu.

7. Dices, cæcitas lusoris excæcat illum ne videat apertè excessum aduersarij.

Respondeo

Respondeo si hæc ratio esset alicuius momenti, possemus etiam dicere quòd cæcitas facit etiam dicere illa verba, lude, ego enim tibi condono quicquid a me lucratus fueris.

8. Tandem imperitus potest sponte sua ludere cum peritiore, quàm sit ipse, gratia maiorem peritiam eo ludo assequendi, & gratia recreationis capiendæ, quamuis sciat se in ludo vincendum. Ergo.

## RESOL. XXXIX.

*An si verbi gratiâ, Petrus dubitet, vtrùm Paulus, cum quo ludus esset lucraturus, si ipse fraudes non adhibuisset, teneatur ex hoc aliquid restituere?*

*Et aduertitur, quod si aliquis ludens dubius sit, an ipse ob fraudem acquisierit aliquod lucrum, teneatur ex dubio perseuerante ad restitutionem eius?* Ex part. 4. tract. 3. Ref. 75.

Sup. hoc sup. in Ref. 37. §. Verum, ante med. vers. Si tamen, & infra in Ref. 47. §. 3. & vlt.

§. 1. PRo affirmatiua sententia Bonacina *de restit. disp. 2. q. 3. punct. 2. n. 7.* adducit Nauarrum, & Reginaldum. Sed ipse meritò ibi contrarium docet. Dico igitur in tali casu Petrum teneri solùm ad restitutionem rei acceptæ per fraudam adhibitam in ludo, non verò ad restitutionem rei suæ, quam Paulo tradidisset si perdidisset: nam in dubio melior est conditio possidentis. Ita etiam Salas *tract. de ludo, dub. 7. n. 5.* Lessius *lib. 2. cap. 26. dub. 1.* & Filliucius *tom. 2. tract. 37. c. 7. n. 103.* vbi tamen aduertit, quòd si aliquis ludens dubius sit, an ipse ob fraudem acquisierit aliquod lucrum, tenebitur ex dubio perseuerante ad restitutionem eius, quia in dubio non potest acquirere, & melior est conditio alterius possidentis.

## RESOL. XL.

*An qui ob fraudes in ludo factas tenetur restituere, possit deducere, quæ dedit pro chartis, & pro lucernis, & pro bellariis, & pro* Mumia, *vt vulgò dicitur?*

*Et quid de eo, quod deducitur ex communi pecunia ex aliquibus manibus pro diuersis causis, & casibus?*

*Et quid est dicendum, si bona fide lucratus fuerit?*

*Et an si quis lucratus est ab eo, quem vi traxit ad ludum, poterit deducere dictas expensas?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 54.

§. 1. AD hoc Dubium respondet Trullench *in Decal. tom. 1. lib. 7. c. 27. dub. 2. n. 7.* vbi sic ait. Qui frequenter fraude vsus est in ludo teneri etiam restituere id, quod ex lucro dedit amicis, id est, *de barato*, secùs si bona fide lucratus fuerit, quia illud bona fide consumpsit. Deinde iniustè lucrans non tenetur restituere id quod deducitur ex communi pecunia ex aliquibus manibus, in quibus est aliqua copia pecuniæ apposita, quia illud non est benè nec malè lucratum; nec tenetur restituere, quidquid consumptum est in ludo, vel datum alicui de communi consensu ludentium, v. g. quod exhibetur ad communem vsum vtriusque, vt ad soluendum ludi iudici, chartas, candelas, domum; aut alteri illic inseruienti; aut etiam sacccharo condita, de quibus emendis, ac dandis, à lucrante pactum inter se inire: quia omnia hæc data sunt vtroque consentiente: quod procedit etiam, quando is, qui perdit, non est sui iuris, modo consumpta sint in ea quantitate, de qua ille poterat disponere. At, si quis lucratus est ab eo, quem vi traxit ad ludendum, non poterit deducere has expensas, quia attractus non censetur illis consentire. Ita Trullench, sed circa præsentem Quæstionem ne deseras videre Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 20. per totum*, & post illum de Lugo *de iust. tom. 1. disp. 31. sect. 2. §. 3. num. 14.*

## RESOL. XLI.

*An si quis vicit ludentem cum falsis chartis, vel taxillis, teneatur ad restitutionem?*

*Et an si tractus ad ludum lucretur à trahente, teneatur lucrum restituere, sicut si trahens lucraretur?*

*Et quid est dicendum, si quis traheret ad ludum aliquem ob solam importunitatem?*

*Et quid, si aliquis collusor vellet dimittere ludum, & alter nollet, dicendo non soluturum, nisi ludum sustineat, & alter ex verecundia perseueret?* Ex part. 4. tr. 4. & Misc. Ref. 169.

§. 1. IMpertinens forsitan videbitur alicui hoc dubium, & tamen affirmatiuam sententiam docuit Victoria, quem citat & sequitur Lopez *lib. 2. de contract. c. 22.* Garzias *de contract. p. 2. c. 19.* Alcozer *de ludo c. 21.* Azeuedus *lib. 8. de recopil. tit. 7. l. 2. n. 83.* & alij, quia cùm ludus sit contractus, debet in ipso omnimoda æqualitas seruari: ergo vel neuter, vel vterque ludentium lucrari potest. Sed in nostro casu ludens cum falsis chartis, & taxillis non potest lucrari; ergo neque alter collusor. Sup. hoc infrà in Ref. 44. §. vltim. cursim ad lin. 4.

2. Sed negatiuam sententiam sustinendam esse puto, quam tuetur D. Thomas *in 2. 2. q. 32. a. 7. ad 2.* D. Antoninus *2. p. tit. 1. c. 23. §. 3.* Syluester *v. Ludus, q. 13.* Tabiena *v. Restitutio, q. 17.* Palacios Rubeos *rubr. de donat. §. 81. n. 6.* Henriquez *lib. 7. c. 35. n. 6.* Auiles *in l. Prætorum c. 29. glossa Leyes n. 4.* & alij quia in nostro casu inæqualitas procedit ex culpa alterius ludentis; ergo non obstat quin eius collusor possit lucrari, qui impedimentum non apponit ex parte sua, & ideò dicendum quòd si tractus ad ludum lucretur à trahente, non tenetur ipse lucrum restituere, sicut si trahens lucraretur. Sup. hoc ibidem & in alia eius primæ not.

3. Notandum est etiam hîc obiter Petrum, verb. gr. communiter non teneri restituere ob solam importunitatem, cum qua traxit aliquem ad ludum, ex eo quòd illi obiiciat ob miseriam non ludere, &c. Ita probabiliter Sanchez *de matrim. lib. 4. disp. 10. n. 10.* Alcozer *de ludo c. 21.* Garzias *de contract. p. 2. c. 9.* Licèt aliqui magis probabiliter contrarium asserant, vt ipse Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 9. num. 6.* Caietanus & Bañez *in 2. 2. q. 32. a. 7.* Medina *in summ. lib. 1. c. 14. §. 28.* Sotus *de iust. lib. 4. q. 5. a. 2.* & alij. Et idem dicendum est, si aliquis collusor vellet dimittere ludum, & alter nolit, dicendo se non soluturum, nisi ludum sustineat, vel dicat quòd tenetur sustinere ludum, & alter ex verecundia perseuerat, &c. Sup. hoc in Ref. seq. §. Hanc, ad lin. 4. & infrà in Ref. 43. Sup. hoc in duabus Ref. seqq. & in alio § earum primarum annotat.

## RESOL. XLII.

*Vir quidam Nobilis, cum in ludo taxillorum magnam pecuniarum summam perdidisset, coegit socium ad persistendum in ludo, vnde postea pecuniam perditam acquisiuit; imò plusquam perdiderat; quæritur, an teneatur ad restitutionem?*

*Et an idem dicendum sit de illo, qui traxit alterum ad ludum minis, & precibus importunis, &c.* Ex p. 2. tr. 17. & Misc. 3. Ref. 27.

§. 1. CAsus hic frequens est, & erit Confessariis multùm vtilis. Affirmatiuè dicto viro nobili respondit quidam Theologus, & ita in terminis tenent hanc sententiam absolutè Clauis Regia *lib. 11. c. 15. n. 1.* Maldera *in 2. 2. tract. 1. cap. 12. dub. 3.* Fernandez *in suo exam. Theol. mor. p. 1. c. 15. §. 6. n. 6.* & ex nostris P. Molfesius *in summ. tom. 1. tract. 12. n. 59.* Cardinalis verò Toletus *lib. 5. cap. 27. n. 7.* quem sequitur noster P. Megala *1. 2. lib. 2. c. 19. q. 5. num. 16.* obligat hunc cogentem, & ita lucrantem restituere eam tantùm partem, quam suprà quod perdiderat, lucratus est. Sup. hoc in fin. præced. Ref. & in Ref. seq. & in tom. 5. tr. 7. Ref. 16. §. vlt.

2. Hanc

2. Hanc sententiam sine vlla limitatione etiam necesse est, vt teneant omnes illi Doctores qui asserunt nexu restitutionis vinciri illum, qui traxit alterum ad ludū minis; precibus importunis, &c. Hi sunt Alphonsus de Vega *in summ p.2.c.13.q.12.* Rebellius *de oblig.iust.p.2.lib.12 q 3 n.7.* Azotius *p 3.c.25.lib.5.q.1.* Valentia *tom.3.disp.5.q.9.punct.5.dub.*8. Comitolus *in resol.mor.lib.5.q.9.n.2.*Salas *tract.de ludo,dub.6.n.2.* cum Bañez, & Aragon.*in 2.2 q 32.a.7.ad* 2. & aliis. Probatur hæc opinio: nam qui ita ludit, inuoluntariè ludit. Ergo. Secundò cōtractus graui metu factus, est irritus iure naturæ, & dominium non transfert, sed in nostro casu interuenit metus, & vis, aut tanta importunitas, quæ æquiualeat violentiæ. Ergo talis contractus ludi erit irritus, ac proinde obligabit ad restitutionem. Tertiò, per vim si cogam aliquem ludere cum alio, & periculo dare rem suam, si illi damnum inde proueniat, clarum est quòd ad restitutionem tenebor. Ergo etiam tenebor, si cogam aliquem mecum ludere: nam militat vtrobique eadem ratio. Hanc sententiam propter has rationes, & alias, quas inuenies, apud Doctores citatos, Reginaldus *tom.3.lib.10.c.25 n.385.* ait esse in praxi sequendam.

Sup. hic precibus importunis in Ref. prætesitā, § vlt. in princ.& infrà in Ref. 45.

3. At mihi contraria opinio, his non obstantibus, probabilis etiam videtur, sicut etiam probabilis visa est Lessio *lib.2 c.26 dub.2 n.9.* & absolutè illam sequuntur Adrianus *de restit.q.de ludo*, Garzias *de contract p.2.c.59.* & ex neotericis Ludouicus Molina *de iust. & iur.tract.2.disp.526. n.5.* nam talis contractus ludi fuit validus, & iustus: nam si hoc non esset, qui ludit attractus, vincendo teneretur ad restitutionem, cum itaque sic inductus si vincat, potest retinere lucrum. Ergo etiam qui induxit, poterit etiam, si lucretur: nam si talis contractus est validus ex parte attracti, erit etiam ex parte attrahentis, debet enim esse par vtriusque conditio. Item attrahentem alterum per minas ad ludum, esse dignum, vt priuetur lucro per sententiam, non tamen verum est, esse ipso facto priuatum. Adde, quòd propriè non fuit causa damni, quia ex ludo poterat sequi inuoluntariè attracto, tam lucrum, quàm damnum. Cæteras rationes vide apud Molinam *vbi suprà.* Ex his apparet responsio ad quæsitum, cùm hæc opinio secunda sit probabilis, posse dictum virum nobilem à Confessario excusari à restitutione.

Sup. hoc in Ref. præterit. §.2. in fin. & infrà in Ref. 44 & in 10.5 tr.7 §.vlt. cursim ad lin. 2.

---

## RESOL. XLIII.

*An cogens alium ad ludum possit lucrari sine onere restitutionis?* Ex p.7.tr.9.Res.32.

Sup. hoc sup. in fin. Ref. 41.& in Ref. 42. & in 10.5 tr.7. Ref. 26.§ vlt.

§.1. NEgatiuam sententiam nominatim contra me docet Eminentissimus Cardinalis de Lugo *de iust.tom.2.disp.31.sect.2.§.2.n.18.& seq* Et fundamentū obligationis restituendi in tali casu asserit non debere accipi ex iure, quod metus iniustus, vel violentia dat ad rescindendum contractum, sed ex alia radice, nempe ex obligatione, quam iniusta læsio, seu iniuria secum affert resarciendi totum damnum, ex iniuria subsequutum. Nam, vt vidimus, agentes de radice restitutionis, omnis iniusta læsio affert hanc obligationem vniuersalem reddendi indemnem eum, cui iniuriam intulisti, & resarciendi totum damnum, quod occasione talis iniuriæ ei subsequutum est in omni genere. Vnde si metu graui iniuste coëgisti Petrum ad vendendum equum, etiamsi pretium iustum solueris, si tamen Petrus eam ob causam coactus est postea emere alium equum carioti pretio, debes damnum hoc ei resarcire, quod tua causa passus est: non quidem rescindendo contractum, qui mortuo iam fortasse equo, rescindi non potest, sed reddendo eum indemnem a damno, quod ex tua iniuria subsecutum ei est. Cùm ergo trahens per violentiam iniustam alium ad ludum inferat ei iniuriam in violentia, atque iniusta tractione, reus fit totius damni quod ex violentia illi subsequitur, & debet eum reddere omninò indemnem, obligatione nimirum orta ex iniusta læsione. Et ita etiam docent Salas *de ludo, dub.6.n.2.* Sanchez *in Opusc.tom.1.lib.8.c.8 dub.11.n.3.*

2. Sed licèt hæc opinio sit probabilis, non minùs affirmatiuam sententiam probabilem existimo, quam me citato docent nouissimè duo docti recentiores, Trullench *in Decal.tom.2. lib.7.c.17.dub.2.n.2.* & Dicastillus *de iust.lib 2.tract.18.disp.3.dub.2.n.14.* Fundamentum est, quia voluntarium ex metu, licet non sufficiat ad donationem & contractum gratuitum, sufficit tamen ad onerosos, qualis est ludus; & ideò asserunt multi huiusmodi contractus esse rescindendos, non tamen inualidos iure naturæ, sed authoritate iudicis posse rescindi; supposito igitur valore contractus, facilè probatur non teneri attrahentem ad restitutionem eius quod lucratus est, quia licet cogens ad ludum intulerit iniuriam, non tenetur ea vi huius iniuriæ restituere nisi damnum, quod ex illa secutum est; amissio autem in ludo non sequitur ex illa iniuria, quia illa supposita, mansit ille homo æquè indifferens ad lucrandum, vel amittendum. Vnde perinde, atque si lucraretur, non diceretur illud commodum ortum ex iniuria, sed ex ludo; ita, si amittat, non est hoc censendum ex iniuria ortum.

3. Ex his Dicastillus infert primò, cogentem alterū ad ludendum acquirere quidem dominium eius, quod lucratur; sed reuocabile per sententiam iudicis ad petitionem coacti, si vis, & coactio probetur. Atque hoc fortasse volunt plures citati pro prima sententia.

4. Addendum secundò, si contractus hic ludi non esset validus, neque coactus posset retinere, quod lucraretur; quia solo titulo contractus validi id retinere potest, nisi fortè tantumdem retineat quantum censeatur valere iniuria coactionis ab alio illata iudicio prudentis, vel damna inde secuta, quia scilicet tunc temporis impeditus fuit sic coactè ludens, quominus posset vel alia alio modo lucrari, vel alia damna tunc temporis euitare quæ passus est, vt assisteret ludo.

5. Et tandem affirmatiuam sententiam, nempe eum qui attraxit, vel coëgit ad ludendum, non obligari ad restitutionem in conscientia, probabilem esse sentit eam Lessius *lib.2.c.26.dub.2.n.6.*

6. Nota tamen, quòd post hæc scripta inueni nostrā sententiam absolutè docere P. Hurtadum *de contract. disp.8.diffic.6.* quia ait ille, ex vna parte tunc ludus fit valide, vt probat, ex altera collusor cogens non fuit causa illius perditionis, (ac proinde nec iusta) quia non fuit causa immediata illius, vt patet, nec fuit mediata, mediante videlicet ludo, quia quamuis cogens fuerit causa ludi, ludus tamen secundùm se non est causa perditionis, sed fortuna ipsa cuius ludus non est causa, quia ludens medio ludo non est magis expositus perditioni, quàm lucro. Vnde, quamuis cogens fuerit causa iniusta ludi, nō tamen perditionis mediata adhuc: ex quo constat ad rationem aduersariorum eius antecedens esse falsum. Ita Hurtadus, qui citat Bonacinam, & Turrianum, vnde nostra sententia contra amicissimum Cardinalem de Lugo satis probabilis remanet. Sed circa præsentem quæstionem vide etiam Amicum *tom.5.de iust. disp.28. sect.3.n.22.* licet nostræ sententiæ non adhæreat.

---

## RESOL. XLIV.

*An si coactus ad ludum lucretur, teneatur restituere?* Ex p.7.tr.9. Resol.33.

§.1. AFfirmant Lopez, Alcozer, Bañez, Garzias, & alij, quos adducit Sanchez *in Opuscul.tomo 1. libro 1. capite 8. dubio 31. numero 1.* Quam sententiam probabilem esse existimat, Et ratio est, quia cùm ludus sit quidam contractus, debet in ipso omnimoda æqualitas

Suprà hoc sup. in Ref. 41. § 2. cursim in fin. & Ref 42.§. vlt. breuiter

ad lin.7. & in tom 1.tr. 7 Ref.16 §. vlt.ad lin.2.

tas seruari, ita vt, vel vterque, vel neuter ludentium, lucrari possit.

x. Sed *loc. cit.* Sanchez meritò negatiuam sententiam cum multis Doctoribus tenet, quia ex culpa alterius ludentis potest esse hæc inæqualitas in ludo, vt si quis falsis chartis ludat, non potest lucrari, quia impedimentum præstat lucro ex parte sua, & tamen hoc non obstat quin eius collusor possit lucrari, quia impedimentum non apponit ex parte sua. Et banc sententiam docet etiam Cardinalis de Lugo *de iust. tom 2. disp 31. sect. 2. §. 2. n. 30.* & Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 2. num. 2.*

Et pro falsis chartis contentis in hoc textu suprà in Ref. 41. à principio.

---

## RESOL. XLV.

*An qui importunis precibus ad ludum aliquem attraxit teneatur lucrum restituere?* Ex p.7.tr.9.Resol.34.

Suprà hoc sup. in Ref. 41. § vlt. & in Ref. 42 §. Hanc ad lin. 4.

§.1. AFfirmatiuè respondet Nauarrus *c.16. n.17. & c 17. n.13.* Syluester *v. Restitutio 2. dict. 9* & alij, quia ludus est contractus quidam libere & voluntariè susceptus; at preces nimis importunæ tollunt rationem voluntarij, ergo.

2. Oppositam sententiam docent Adrianus *in 4. in materia de Restit q.15.* Petrus Nauarra *lib. 2. de restit. c. 3. n. 444.* Lessius *lib. 2. c. 26. dub. 1. n. 12.* & plerique alij. Ratio huius est; quia preces licet importunæ non tollunt voluntarium, licet ex parte illud diminuant, nisi tanta sit importunitas, vt attractus malit pecuniam suam amittere, quàm tantis molestiis affici, quòd rarò contingit. Et ita etiam præter Doctores citatos tenet Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 2. n. 2.*

---

## RESOL. XLVI.

*An qui nouit chartas non signatas, teneatur restituere? Et alij multi casus circa hoc, & fraudes contingentes in ludo adducuntur in §. huius Resolutionis.* Ex p.7.tr.9. Ref.52.

Sup. contenta in hoc §. in Ref. seq. §. 1. & 4. & in aliquibus Ref. eorum notationum pro hac quæst.

§.1. AD hoc dubium ita respondet Villalobos *in sum. tom. 2. tract. 28. diffic. 4. num. 6.* [Se ha de aduertir, que como Alcozer, dixe siguiendo a otros, aquellas fraudes, y engaños son prohibidas en los juegos que no son anexas al juego, ni las ven los jugadores, ni las entienden, y si cayessen en ellas no las consentirian, como son vsar de falsos dados, auiendo caydo vn dado boluer otro, hurtar cartas a los naypes, y ordenar los naypes como gane, encubrir cartas demasiadas, contar tantos de mas, y negar los que el contrario tiene, poner juezes que juzgen contra su contrario, sin razon, jazgar tres al mohino, jugar con naypes, que tienen señalados para conocerlos, y otras fraudes, y engaños semejantes. Y dize mas Alcozer, que lo mismo es, quando estan diestro que a pocas buelhas conoce las cartas sin señalarlas de industria: porque con esto lleua ventaja conocida, y no se guarda igualdad en el juego. Mas seria otra cosa si las cartas estan y a tan señaladas, que qualquiera las puede conocer facilmente; saluo si las conocia ya el vno, por auer jugado muchas vezes con aquellos naypes, yel otro no.] Ita ille.

2. Et ideò Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib 1. c. 8. dub. 12. n. 10.* sic ait. Si quis adeò ingeniosus sit vt facilè cognoscat chartas, & alter hoc eius ingenium ignorat, tenetur restituere, quod ratione huius lucratur. Si verò non signet chartas, & ambo sunt pares, vel ferè pares industria facilè cognoscendi chartas, vel chartæ nimio vso ita signatæ sunt, vt facilè ab vtroque cognoscantur, non tenetur restituere, quia ex vtraque parte est æqualitas: nisi alter eorum priùs chartas nouit, tunc enim quia notabiliter alium excedit, tenetur restituere. Hæc ille.

---

## RESOL. XLVII.

*Ad quid in ludo signans taxillos, vel altas, teneatur pro restitutione?*
*Et quia, si dubium sit, quis in tali casu fuisset lucraturus, si fraudes non interuenissent, ad quid teneatur?*
*Et quid dicendum est de eo, qui chartas sufurrat, vel notat, vel vtitur chartis, quas à terg[illegible]ouit, collusore eas ignorante non per negligentiam, [illegible] quia illis chartis antea non luserat, sicut collusor?*
*Et quid de eo, qui componit chartas arte, & industria, vt melior pars sibi obueniat: & de eo, qui scienter numerat sibi plura puncta, & aduersario pauciora, quam habet: & de eo, qui admonet de ludo aduersarij; & de eo, qui scienter primum locum subripit, quam manum appellant; in iis enim & aliis similibus casibus & euentibus ad quid teneatur an ad totum lucrum restituendum, vel ad aliquid arbitrio prudentis viri, & quantum fuerit compertum impediuisse ne alius lucraretur?* Ex p.7.tr.9. Ref.48.

§.1. REspondeo eum, qui vtitur fraudibus in ludo, vt suffurando chartas, vel signis peculiaribus illicitis notando, aut arte quadam eas componendo, vel supponendo taxillos adulteratos, &c. teneri ad restituendum non solùm, quantum huiusmodi deceptionibus, & fraudibus fuit lucratus, sed etiam, quantum fuerit compertum impediuisse, ne alius lucraretur, quia totum hoc damnum intulit.

2. Et ideò Reginaldus *in praxi, tom. 1. lib. 10. cap. 25. num. 385.* sic ex Nauarro asserit: Aduerte quoque præbentem alicui culpabiliter causam perdendi in ludo, teneri non tantùm restituere id quod ille amisit, sed etiam id quod ea de causa verosimiliter desiit lucrari; non quidem quantum idipsum in re valeret, sed quantum in spe valere potest prudentis arbitrio: sicut & is, qui destruxit messem tenetur restituere, non quantum ea reddidisset in horreo (ex D. Thoma 2. 2. *q. 62. a. 4.*) sed quantùm æstimaretur spes quam præbebat sui. Ita Reginaldus, cui etiam adde Amicum *tom. 5. de iust. disp. 28. sect 4. num 27.* Molinam *de inst. tom. 1. tract. 2. disp. 517.* Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 27 dub. 2. n. 4.*

3. Sed si dubium sit in tali casu, quis fuisset lucraturus, si fraudes non interuenissent, tunc probabile est non esse obligationem restituendi, quod sic est dubium, nisi fortè probabilius esset aduersarium lucraturum fuisse. Nam tunc pro quantitate maioris illius probabilitatis erit restituendum aliquid arbitrio prudentis, quatenus iniustum impedimentum fuit appositum, nec ex illa maiori probabilitate effectus sequeretur, non secùs atque cùm aliquis iniustè impeditet negociationem alterius ex qua lucrum sperabatur. Ita Molina suprà. Quamuis Nauarr. & Reginaldus oppositum sentire videantur, plerique tamen alij nobiscum sentiunt, iuxta illud axioma verissimum, saltem in materia Iustitiæ; in dubiis melior est conditio possidentis.

4. Et hoc dicendum est cum Salas *tract. de ludo, dub. 7. n. 5.* de eo qui chartas sufurrat, vel notat, vel vtitur chartis, quas à tergo nouit collusore eas ignorante, non per negligentiam, sed quia illis chartis antea non luserat, sicut collusor. Idem est de eo qui componit chartas arte, & industria, vt melior pars sibi obueniat, & de eo qui scienter numerat sibi plura puncta, vel aduersario pauciora, quàm babet, & de eo, qui admonet de ludo aduersarij, & de socio non adiuuante quantùm potest, & tenetur iuxta leges ludi, tenetur enim ludere quanta potest dexteritate, sociúmque quantum expedit, & fas est, admonere. Idem est de eo qui primum locum scienter surripit,

ripit, quam manum appellant, quia surripit collusoris ius ludendi aptiùs. Idem est de eo, qui commissione, vel ludo certo discedit, vel chartas euoluit, aut ostendit, quando id non licet iuxta ludi leges, & causa est aliis vt amittant, aut non lucrentur. In iis enim, ac similibus euentibus non totum lucrum est restituendum, sed quantum collusori valebat spes lucrandi, vel non amittendi, si id factum non fuisset, sicut qui destruit messem non tenetur restituere quantum postea in area redderet, sed quantum in herba æstimaretur.

5. Nota etiam Hurtadum *de contr. disp. 8. diffic. 7.* docere in dubio puro absque prudenti iudicio determinato, an quis ob su[illegible] fraudem non permissam impedierit alteri collusori lucrum non tenetur ad restitutionem, quia in dubio, melior est conditio possidentis, & ob eamdem rationem in puro dubio, an ipse ob suam fraudem non permissam lucratus fuerit aliquid, tenetur illud non accipere, aut iam receptum restituere, quia scilicet, in eo dubio melior est conditio prioris domini, qui illud possidebat.

## RESOL. XLVIII.

*An si quis ex collusoribus videat chartas alterius, teneatur semper restituere?*

*Et an hoc fere dicendum sit de eo, qui chartas dignoscit à tergo, quando eas non signauit?*

*Et an quando socij contra socios ludunt, possit socius admonere socium de chartis suis, vt sciat quomodo se gerere debeat?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 50.

§ 1. RESpondet Trullench *in Decalog. tom 2. libro 7. c. 18. dub. 2. n. 4.* quod qui videt chartas alterius absque fraude ex sola negligentia alterius, licitè lucratur, quia nullam fecit fraudem, secùs si videat, quia eo modo se ponit, vt videre possit, vel quia habet alium videntem ludum alterius, qui eum admonet, vt dictum est: nam sic est aperta fraus. Idem etiam docet Sanchez *in Opuscul. tom. 1. lib. 2. c. 8. dub. 12. n. 9.* & alij communiter. Et idem optimè obseruat Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 2. §. 3. n. 37.* ferè dicendum esse de eo, qui chartas dignoscit à tergo, quando nec eas signauit, nec propter vsum, quo sæpiùs iisdem chartis cum aliis, eas facile iam dignoscit. Quando enim vterque æquè potuit chartas dignoscere, licet alter diligentiùs signa aliqua obseruauerit, hoc eius industriæ, & attentioni deputandum est: nisi fortè ea peritia dignoscendi facilè chartas reddat inæquales notabiliter in ludo, iuxta dicenda postea in quarta conditione. Vide etiam Sanchez *vbi suprà n. 20.*

Sup. sequentibus in hac ref. præcerit. §. Et hoc. &c.

2. Si inquiras hic an quando socij contra socios ludunt, possit socius admonere socium de chartis suis, vt sciat quomodo se gerere debeat. Respondetur in hoc standum esse ludi illius peculiaribus legibus: aliquando enim fas est, aliquando non est: aliquando possunt se signis manifestis iuuare, aliquando occultis, aliquando neutris. Ita Sanchez ex Alcozerio.

## RESOL. XLIX.

*An teneatur ad restitutionem, qui auctionem factam à collusore acceptauit, eo quod ab alio significatione aliqua admonitus fuit?*

*Et qui admonuit, an peccauerit, & teneatur ad restitutionem in defectum eius quem admonuit?*

*Et ad quid teneatur, si ante admonitionem dubius erat, an acceptaret?*

*Et quid, si ante monitionem decreuerat acceptare?* Ex p. 7. tract. 9. Res. 42.

§. 1. REspondeo teneri ad restitutionem, si ante monitionem decreuerat non acceptare; non vtitur fraude alterius admonentis; sicut autem qui admonuit peccauit contra iustitiam, & tenetur ad restitutionem in defectum illius, quem admonuit, ita tenetur admonitus. Si verò decreuerat ante admonitionem acceptare, ad nihil tenetur, quia admonitio alterius non fuit causa, vt acceptauerit & vicerit. Si verò ante admonitionem dubius erat, an acceptaret, videtur solùm obligandus ad partem: tum quia fieri potest, vt adhuc acceptasset, consequenter non videtur obligandus ad integram restitutionem rei acceptæ, sed solùm ad partem, quatenùs per admonitionem motus est ad acceptandum: tum quia hoc pacto seruari videtur æqualitas. Et ita docet Sayrus *in Claui Regia lib. 9. c. 12. num. 13.* Molina *tom. 2. tract. 2. disp. 517. n. 3.* quibus etiam adde Trullench *in Decalog. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 2. n. 4.* vbi sic ait. Tenetur etiam ad restitutionem ille, qui auctionem factam ab altero collusore acceptauit, eo quòd à tertio inspectore chartarum vtriusque colludentis, admonitus fuerit, vt eam acceptaret, si ante admonitionem decreuerat non acceptare; nã vtitur fraude alterius admonentis: Sicut enim qui admonuit peccauit contra iustitiam, & tenetur ad restitutionem in defectum eius, quem admonuit, ita tenetur admonitus. Si verò decreuerat ante admonitionem acceptare, ad nihil tenetur admonens; quia admonitio non fuit causa vt acceptauerit & vicerit. Quod si ante admonitionem dubius erat, videtur solùm obligandus, non ad integram, sed ad partem restitutionis, quatenùs per admonitionem motus est ad acceptandum. Et hæc omnia firmat etiam Dicastillus *de iustitia, lib 2. tract. 18. disp. 5. dub. 3. n. 31.* Vide etiam Mulfesium *in summ. tom. 2. tr. 12. cap. 21. num. 58.*

Sup. hoc sup. in Ref. 47. cursim in §. Et hoc.

## RESOL. L.

*An licitum sit aliquando in ludo vti fraudibus, simulationibus, artibus, & cautelis, quæ ludi legibus permitti solent, vt verbi gratiâ,* Embida conel mazo, *certus, quod non possit amittere, vel quando certus de amissione prouocando lucratur, altero non admittente, quod Hispane dicitur* embidando de falso, *an in his, & similibus teneatur ad aliquam restitutionem?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 43.

§. 1. REspondeo cum Dicastillo *de iustit. lib. 2. tract. 18. disp. 5. dub. 3. n. 19.* & aliis. Omnem fraudem vel deceptionem, vel simulationem omnem, quæ ludi legibus permitti solet, licitam esse, & sine iniustitia contractus. Ratio est, quia huiusmodi doli, quos patitur ipsa ludi natura, potiùs, ludendi cautelæ, & artes ludi dicendæ sunt, in quas eo ipso quod ludentes conueniunt, videntur consentire, & reuerà consentiunt expresse si sciant eas leges esse, vel saltem tacitè; quia cùm obseruentur à ludentibus communiter, etiam nescientes communi modo consueto censentur contrahere, nisi aliud exprimant. Et, si quæ leges ex dictis videantur continere inæqualitatem in hoc iactu particulari, vt cùm quis in sortem mittit omnem pecuniam, quam habet, certus quòd non possit amittere, quòd Hispanicè aliquando dici solet, vt audio *embida con el mazo*) tamen æqualitas in eo seruatur quod alter etiam poterit illud ipsum facere, si contingant illæ eædem chartæ in alio iactu. Vnde licet pro illa vice melior sit lucrantis conditio, pro toto tamen tempore ludi æqualis est; quia alteri etiam potest idipsum contingere, atque idem est de similibus, vt quando quis certus de amissione prouocando lucratur, altero non admittente (quod Hispanicè dicitur *embidando de falso.*)

2. Quæ verò sint deceptiones in ludo permissæ ab ipsis lusoribus peritis, quærendum est potiùs, quàm ab aliis.

3. Ex dictis infert Eminentissimus Cardinalis de Lugo

Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 2. §. 3. n. 34.* posse, Primò, qui potiores chartas habet in ludo, & securus iam est de victoria, posse adhuc augere sponsionem, vt plus lucretur, quia hæc est lex communis vtrique ludenti. Ita ferè omnes, quos sequuntur & congerunt Sanchez *d. lib. 12. n. 3.* Salas *dub. 7. n. 2.* Molina *vbi suprà.* Secundò, qui scit certò, se inferiores chartas habere, atque ideò vincendum, potest simulare, & augere sponsionem, vt alter timeat, & recuset, ac relinquat ipsi, quod appositum erat. Tertiò sciens, se meliores chartas habere, potest metum simulare, & formidinem, vt aduersarius audaciùs prouocet, & augeat sponsionem. Quartò potest tacere, licet videat aduersarium accipere plures chartas, quàm deberet, propter quem excessum debeat postea perdere, quod appositum est. Quintò infert Sanchez *in Opusc. tom. 5. lib. 1. c. 8. dub. 12. n. 12. & 13.* Quòd si habens optimum ludum, simulatè dicat, transeat, id est, *vayal el naype* ad effectum decipiendi socium, vt sic eum incitet ad augendum sponsionem, licitè lucratur. Sextò potest quis numerare pauciora puncta, quàm habet, & postquam contrarius exhibuerit plura, potest ipse licitè exprimere, quæ habet, & sic lucrari.

4. Et ideò Hurtadus *de Contract. disp. 8. diffic. 6.* sic ait. Non tenetur ad restitutionem lucri, qui certus, quod lucratus est, quia habet priorem locum, & meliorem sortem, v. g. quinquaginta quinque, auget sponsionem seu expositum (Hispanè *embida*) nec tenetur quamuis fingat, se dubitare, an augeat expositum, vt alter acceptet: nec tenetur, quamuis simulatè dicat, transeat, (Hispanè *passe*) vt sic prouocet alterum ad augendum expositum: nec tenetur, qui numerat pauciora puncta, quàm habet, vt eo alter antequam sua puncta numeret, augeat expositum, & postea numerat omnia sua puncta, & lucratur: nec qui bona fide accipit sibi primum locum (Hispanè, *la mano*) alteri debitum, quia hæ cautelæ consuetudine receptæ, vel permissæ sunt à colludentibus. Ita ille.

Sup. hoc infra in Ref. 54. §. vlt. in princ.

## RESOL. LI.

*An si quis videat collusorem non numerare omnia puncta, quæ habet, quæ si numeraret, lucraretur, teneatur, si non admonet, lucrum restituere?*

*Et notatur non peccare contra iustitiam inspectorem ludi, si non admonet ludentem errare computando puncta, vel non accipiendo primum locum, nisi id promisisset, & ita non teneri restituere, licet interdum peccet contra charitatem.* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 44.

§. 1. Affirmatiuam sententiam tenet Nauarrus, Lopez, & Philiarcus penes Sanchez *vbi infrà*, quia accipit ab ignorante pecuniam, quam non amisit. Et ita hanc sententiam docet etiam Azorius *tom. 3. lib. 5. c. 25. q. 3.* Philiarcus *de offic. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. c. 2.*

2. Sed Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 14. n. 2.* contrariam sententiam docet, quia licèt sic ludens tenetur alterum non defraudare, non tamen tenetur alterum de sua negligentia, vel errore admonere; est enim hæc lex ludi. Et confirmatur; quia in aliquo ludo chartarum est in vsu, quòd si aliquis est oblitus numerare, vel apponere calculos, si recordetur postquam distributæ sunt chartæ, non possit secundùm leges ludi numerare, vel apponere. Hanc sententiam docet Alcozer *tract. de ludo, c. 10. dub. 3.* & nouissimè Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 2. §. 3. n. 36.* & Hurtadus de Mendoza *de Contron. disp. 8. diffic. 7.*

3. Verùm aliqui asserunt sententiam negatiuam procedere in locis vbi adest consuetudo sic ludendi, secùs autem affirmatiuam sententiam tenendam esse. Et ideò Lessius *lib. 2. c. 26. dub. 2. n. 14.* sic asserit: Leges ludi sunt, quas, vel ipsi ludentes communi consensu inter se statuere, vel si nihil hac de re egerint, quæ eo loco, vel apud eam gentem, cuius more ludere statuerunt, sunt receptæ; nam contractus nisi aliud exprimatur, censentur celebrari secundùm consuetudines loci; quamuis fortè alter contrahentium, vel vterque aliquas earum ignoret. Fraudes tamen, seu asturiæ communi consuetudine receptæ, vel in quas expressè, aut tacitè ludentes consentiunt, sunt licitæ; nec reddunt obnoxium restitutioni: vt si quis aduertens se certò lucraturum, roget aduersarium, velitne deponere duplum: aut si videat errantem in numerandis signis, & non moneat, quisque enim suas tantummodo partes agit, neque tenetur ludenti prodesse, quod per negligentiam non aduertit. Hoc tamen non est vniuersè verum, sed tantùm vbi consuetudine id est receptum. Ita Lessius, cui adde Amicum *tomo 5. de iust. disp. 28. sect. 4. n. 30.* Marchantium *in q. Past. p. 1. c. 8. pr. 10. q. 1. cas. 5.* Molinam *de iust. tom. 2. tract. 2. disp. 517. in fin.* & Trullench *in Decal. to. 2. lib. 7. disp. 27. dub. · n. 5.* Bonacina verò *de Restit. disput. 1. q. 3. punct. 2. n. 2.* Supponit adesse consuetudinem non admonendi collusorem de errore in calculis. Et ideò Dicastillus *de iust. lib. 2. tract. 18. disp. 5. dub. 3. n. 25.* sic ait. Asserendum eum, qui aduertit collusorem per errorem numeri, pauciora dicere puncta, quàm habet, teneri ad monendum illum, vel ad restituendum pecuniam, si ob id eam accepit. Quod verum est loquendo ex natura rei, & inductione potest probari in omnibus aliis contractibus.

4. In casibus verò in quibus ex lege, & consuetudine solet taceri, tum licitum erit lucrari absque vlla monitione, atque in hoc casu veram puto sententiam Alcozeri, à qua etiam non videtur dissentire Molina; imò id audio receptum in aliquibus chartarum ludis, in quibus nihil debetur ei, qui obliuiscitur adhibere calculos designatorios lucri ex sua parte, (quod Hispanicè dicitur, *olbidarse de poner los tantos antes de partir*) Item in ludo paruæ pilæ audio alicubi esse receptum, vt, si quis oblitus dicat se minus habere, quàm habet, procedátque in ludo, non plura debere computari illi, quàm dixit. Sic Dicastillus. Ego puto omnes supradictas sententias esse probabiles. Et negatiuam sententiam absolutè tenet Hurtadus *de contron. disp. 8. diffic. 7.* vbi sic ait: Collusor non tenetur ex iustitia admonere alterum collusorem errantem in punctis, & ob id perdentem, ac proinde non tenetur ad restitutionem: quia neuter collusorum tenetur agere partes alterius.

5. Nota tamen inspectorem ludi non peccare contra iustitiam, si non admoneat ludentem errare computando puncta, vel non capiendo primum locum, nisi id promiserit; & ita non teneri restituere, licet interdum peccet contra charitatem. Ita Nauarr. *suprà* & Vega *v. Ludus, casu 59.* quod verum est, etiamsi teneamus, collusorem peccare contra iustitiam, si de iis non admoneat, vt tenuerunt Nauarr. Azor. & Molina *suprà* citati. Et ita docet Salas, & Sanchez *vbi suprà.*

Sup. hoc infrà in Ref. 53. § 1. cursim ad lin. 8.

## RESOL. LII.

*An qui accusauit plura puncta, & collusor non aduertit, teneatur restituere non solùm pecuniam acceptam ab altero, sed etiam suam propriam, si alter excedat in punctis?*

*Et an qui scienter in ludo soluit minus pretium, quam amisit, teneatur ad restituendum defectum illum, etiam si collusor inaduertentia, vel errore putet totum sibi iam solutum?*

*Et an, qui solus scit se amisisse in ludo, teneatur manifestare veritatem, quando de ea inquiritur, etiamsi iudices errore ducti iudicent illum lucratum fuisse?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 47.

§. 1. Respondeo affirmatiuè cum Dicastillo *de iust. lib. 2. tr. 18. disp. 5. dub. 3. n. 22.* vbi sic ait: Si fraus

Sup. hoc in Ref. seq. in

Sup. in Ref. 47. cursim in §. Et ideò.

fuit dicendo habere se plura puncta, quàm habebat, & ob alterius inaduertentiam lucrum obtinuit, tenetur restituere non solùm pecuniam acceptam ab altero, sed etiam suam propriam, si alter excedebat in punctis, quia qui fraudem fecit, non solùm non lucrabatur aliam pecuniam, sed amittebat suam, vt rectè notat Alcozer *c.20. dub.1.* Qui autem est causa iniusta, vt alter non lucretur, etiam id debet resarcire. Ita Dicastillus, qui etiam *n.27.* rectè obseruat, eum qui scienter minus pretium quàm amisit, teneri ad restituendum defectum illum, etiamsi collusor inaduertentia, vel errore putet totum sibi iam solutum. Idémque dicendum est de eo, qui dicit habere se plura puncta, quàm habet, etiamsi ostendat ab aliis numeranda; sed ea non numerarunt. Ratio est, quia fraudes prædictæ non sunt permissæ in ludo.

Sup. hoc in Ref. 1. not. præterit. §. vlt. in princ.

Sup. hoc ibidem. §. vlt. in fin.

2. Nota etiam quod is qui solus scit se amisisse in ludo, tenetur manifestare veritatem, quando de ea inquiritur, etiamsi iudices errore ducti iudicent ipsum lucratum fuisse, nisi oppositum inter se ludentes pacti fuerint, vel consuetudine constet licere. Ratio est in promptu; quia sententia iudicis iusta secundum allegata, & probata, seu fundata in falsa præsumptione in conscientia est nulla. Ita Alcozer *c.20. dub.3.*

## RESOL. LIII.

*An si quis falsò asserat se habere, vt vulgò dicitur* Primera, *vel verbi gratiâ, 50. puncta, & proyciat aleas in mensa, quas alter collusor ex errore colligit, an inquam in tali casu teneatur restituere non tantum lucrum, sed etiam quod in illa manu erat perditurus?*

*Et an quando alter minus soluit, quam perdiderat, & quam erat in sponsione, ex negligentia lucrantis, teneatur restituere?*

*Et an si iudices, vel arbitri iudicent contra veritatem, etiam bona fide, is, cui in fauorem iudicatum est, teneatur lucrum illud restituere, cognita rei veritate?* Ex p.7. tract. 9. Ref. 53.

Sup. hoc in Ref. præterit. & in alio §. eius primæ annotat.

§.1. DE hoc casu interrogatus fui, & affirmatiuè respondi cum Villalobos *in sum tom.2. tract.28. difficult.4.n.12.* vbi sic ait. [Tambien es fraude, quando voo dize, que tiene primera, sabiendo que no la tiene, y con esso tiende las cartas en la mesa, las qoales recoge el otro sin aduertir, porque con esso engaño al otro diziendo que leganaua; y assi està obligado à restituyr lo que legano, y lo que otro ganaua: mas el que mira, no està obligado à dezirlo de iusticia, sino es que lo huuiesse prometido, como dize Nauarro, aunque estarà obligado algunas vezes de caridad.] Ita Villalobos, cui adde Sanchez *in Opusc. tom.1. lib.1. c.8. dub.12. n.14.* vbi sic ait. Similiter est fraus, quando in ludo, qui Hispanè vocatur, *La Primera*, vnus ex ludentibus dixit se habere omnes chartas diuersi generis, Hispanè, *Primera*, cùm eas chartas non haberet, & alter collusor non curauit illas aspicere, sed statim credidit, & ita iniustè lucratus est, & tenetur lucrum restituere. Qui etiam ex Alcozer, benè notat, quod si ludus iam finitus erat, & alter collusor lucratutus erat, quia habebat plura puncta, tenetur non tantùm lucrum illud restituere, sed etiam quod in illa manu erat perditurus.

Sup. hoc sup. in Ref. 51. §. vlt.

Sup. hoc in Ref. præterit. §. 1. post medium.

2. Vnde etiam hic obiter nota, quod quando alter minus soluit quam perdiderat, & quam erat in sponsione, ex negligentia lucrantis, tenetur restituere, est enim lex recepta in ludo, quòd in pecunia non debet esse fallacia. Item si iudices, vel arbitri iudicent contra veritatem, etiam bona fide, is cui in fauorem iudicatum est, tenetur lucrum illud restituere, cognita rei veritate, quia supradicta sententia fuit lata ex falsa præsumptione. Ita Sanchez *vbi suprà n.12. & 13.*

Sup. hoc ibidem §. vlt.

## RESOL. LIV.

*An teneatur restituere lucrum, qui dolosè subripit primam manum in ludo?*

*Et quid est agendum, si bona fide abripuit manum, an teneatur postea lucrum restituere?* Ex p.7. tr.9. Ref.45.

Sup. hoc sup. in Ref. 47. cursim in §. Et hoc.

§.1. AFfirmatiuè respondet Philiarcus *de Offic. Sacer. tom 2. p.2. lib.5. c.2. n.9.* Sed ad hanc Quæstionem respondet Sanchez *in Opusc. tom.1. lib.1. c.8. dub.15. n. 1.* quod in tali casu ludens tenetur restituere non totum lucrum, sed id quod valebat ius illud præeundi in ludo, id est, in quantum ob hoc est factus melioris conditionis. Probatur, quod tenetur restituere, quia tollit proximo ius suum, scilicet præire in ludo, id est, *lleuar la mano,* quod maximè confert ad lucrum. Probatur, quod non tenetur integrum lucrum restituere, quia fortè, licet alter præiret, perderet; ergo non tenetur integrè restituere: sicut qui comburit messes dum sunt in herba, non tenetur restituere frumentum, quod erant laturæ, sed quantùm in herba valebant. Ita Sanchez ex Nauarro & Lopez, quibus ego addo Trullench *in Decal. tom. 2. lib.7. c.26. dub.2. n.5.* & Villalobos *vbi infrà*, & Faustum *in Spec. Confess. disp.31. q.33. n.5.* & Philiarcum *de Offic. Sacerd. tom.2. p.2. lib.5. c.2.*

2. Sed mihi hæc sententia sic absolutè prolata non placet; ideò assero cum Dicastillo *de iust. lib.2. tract.18. disp.5. dub.3. n.24.* is qui fraudem facit accipiendo priorem locum (Hispanicè *coger la mano*) si non constet præcisè ratione prioris loci lucratum fuisse, non tenebitur restituere totum, quod lucratur; sed quantum ius illud prioris loci iudicabitur valere. In quo subscribo Nauarro. Si tamen contingat lucrari præcisè ratione solius prioris loci, quia habebant æqualia puncta, tunc tenebitur restituere non solùm totum, quod lucratur, sed insuper tantumdem, quod ipse amissurus erat, quia in eo casu fraus fuit causa totius illius damni, vt patet; quod non videtur præuidisse Nauarr. Sanchez, & Trullench.

Sup. hoc sup. breuiter in fin. Ref. 50.

3. Nota tamen, quod si quis bona fide abripuit manum, non tenetur postea restituere, & sic docet Villalobos *in summ. tom.2. tract.28. diffic.4. n.13.* vbi sic ait. [Esta obligado a restituyr el que toma la mano al otro que era suya, mas no està obligado a restituyrle todo lo que ganò, sino lo que vale el ser de mano a juyzio de hombres prudentes, que es como el que destruye los sembrados quando comiençan a nacer, como dize Nauarro. Mas si tomò la mano, bona fide, por ignorancia de ambos, no esta obligado à restituyr, como dize Rebello, que este error por costumbre, y como ley del juego se tolera, y excluye la restitucion.] Ita ille, cui adde Salas *tr. de ludo dub.7. n.5.* & Lugo *de iust. tom.2. disp.31. sect.2. §.5. n.38.*

Sup. hoc sup. in Ref. 47. §. Et hoc. cursim in fin. & magis latè in tom. 8. tr. 7. Ref. 20.

## RESOL. LV.

*An si collusor, qui est secundus, dicat primo, accepto sponsionem, si concedas mihi vnum punctum, si illud primus concedat, lucretur secundus ludum?* Ex p.7. tr.9. Ref.46.

§.1. REspondeo affirmatiuè, & ideò Trullench *in Decalog. tom.2. lib.7. c.27. dub.2. n.1.* sic ait. Quando primus, *el que tiene mano*, habet 55. & secundus, aut tertius, *el de pie*, etiam habet 55. & secundus dicat, volo sponsionem, si vnum punctum concesseris, si primus illud concedat, amittit ludum, & alter iustè lucrum acquirit: nam est fraus intra limites ludi, & idem poterat alter contingere. Vnde hanc sententiam ex hac ratione tenet etiam Villalobos *in sum to.2. tr.28. diffic.4. n.13.* sic n. asserit. [Licito es vsar en el juego los ardides, y cautelas que comunmente se vsan, conforme a las leyes del mismo juego

como

como dizen todos comunmente, y en especial Couarruuias, Alcozer, y Molina. La razon es, porque en ello son iguales los que juegan, que entrambos pueden vsar igualmente destas cautelas, y lo que dessa manera se gana, no ay obligacion a restituyrlo, como es, quando vno sabe que gana y embida que tiene catorze de mano, y va à quinze; y tambien el que embida de falso, para que el otro pensando que tiene mejor juego que el, se eche. Y pone Alcozer, y Ledesma acerca desto vn exemplo de vno que ganò à otro por este ardid. Iugauan a la primera, y tenian ambos cinquenta y cinco, que es mayor punto que puede auer, y el que era de mano embidò el resto, y el otro estuuo, como dudando entre si; y dixo, que si le daua vn punto lo querria, y dandoselo el otro ganò, lo qual pudo hazer iustamente, y dize Ledesma, que deste parecer fueron muchos Dotores, y que comunmente lo tuuieron todos. Lo mismo es tambien del que tiene buen punto de mano, y haze que se quiere echar, porque embide el otro.] Ita ille.

2. Vnde ex his infert Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 12. n. 5.* quod si duobus ludentibus ludo, qui Hispanè vocatur, *la primiera*, & vtrique obtigit maior punctorum numerus, qui iuxta leges huius ludi requiritur ad lucrandum, videlicet quinquaginta quinque, qui primas vices habet Hispanè, *la mano*, inuitat, seu prouocat alium collusorem ad nouam quantitatem pecuniæ lucro exponendam, alter suspicatus est puncta, quæ collusor habebat, finxitque se dubitare, an deberet admittere, vel acceptare prouocationem, petiit tandem ab altero, vt sibi duo puncta donaret, & ea conditione se acceptaturum, concessit alter illa puncta, & ita lucratus est summam pecuniæ expositam, fit inquam, ex dictis illam licitè lucrari, & retinere.

## RESOL. LVI.

*An si capitale maius, quod vulgò dicitur* tutto il resto, *in sponsione aliqua exposuerit, possit ille, qui capitale minus habet, acceptare sponsionem, & lucrari illud plus sine onere restitutionis?* Ex p. 1. tr. 8. Res. 66. & ad literam in p. 2. tract. 17. & Misc. 3. Res. 40. Sed hîc vna tantùm transcribitur Resolutio.

Sup. hoc in Res. seq. & infrà in Res. 79.

§. 1. Videtur, quòd non. Et ita tenet Alcozer *tract. de ludo, c. 16.* quia non est æqualis conditio ludi ex parte vtriusque. Martinus verò Bonacina *de contract. disp. 1. q. 3. punct. 2. n. 19.* & Bartholomæus à Sancto Fausto *in Spec. Confess. disp. 52. q. 36. n. 5.* asserunt, quòd si fortè alter, cuius pecunia maior est, norit inæqualitatem; & consentiat, quòd quasi semper euenit, vt patet ex communi vsu ludentium, tunc licitum esse ludum. Quia sic vsu videtur receptum in sponsionibus, quæ vulgò *scommesse* nuncupantur, in quibus vnus aliquando minorem quantitatem pecuniæ exponit, quàm alter. Et tandè videmus, vt aliqui vendant libertatem suam ad remigandum in triremibus pro pecunia, quæ est longè inferior libertate. Et hanc opinionem ex Neotericis tenet etiam Azorius *p. 3. lib. 5. c. 25. q. 7.*

2. Ad argumentum in contrarium respondeo, quòd licèt in tali casu non sit æqualis conditio ex parte vtriusque, tamen scienti, & consentienti non fit iniuria: vide Ioannem Salas *tract. de ludo, dub. 13. n. 3.*

## RESOL. LVII

*An si quis capitale maius, quod vulgò dicitur* tutto il resto, *in sponsione aliqua exposuerit, possit ille, qui capitale minus habet, acceptare sponsionem, & lucrari illud plus sine onere restitutionis?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 35.

§. 1. AD hoc dubium me citato sic respondet Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 27. dub. 5. n. 9.* Aduerte eum, qui solùm potest quatuor deponere in ludo, non posse singulis commissionibus ab vno, & eodem lucrari plus quam quatuor: quia debet esse par conditio ludentium, nisi alter sciens conditionem socij cedat iuri suo, vt tenet Diana, *p. 1. tract. 8. res. 66.* & infrà citandi; nam scienti, & consentienti non fit iniuria. Quod contingit, ait Diana, quando alter, qui habet maiorem pecuniam, nouit inæqualitatem pecuniæ alterius, quo in casu asserit, si ille, qui habet maiorem summam, totam illam exposuerit vnica sponsione, posse illum, qui habet minorem, totam illam lucrari, quia ita ait vsu receptum esse, quod quidem si ita est, admitto, aliter enim de iure, puto tantùm posse lucrari, quantum habet, & talem esse intentionem exponentis maiorem summam, sicque videtur communiter receptum, & procedit nostra sententia. Ita Trullench. Quæ hîc est Res. anteced. & infrà in Res. 79.

2. Sed Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 2. n. 51.* putat vsum inter lusores esse in contrarium, & sic testatur de praxi non posse collusorem lucrari capitale maius, sed minus. Itaque cùm resolutio huius dubij pendeat à consuetudine ludentium, standum est illi, mihi enim de consuetudine affirmatiua testati sunt, quod negant alij.

3. Certum est tamen quòd in tali casu si velint celebrare contractum fortunæ, exponendo scilicet se fortunæ, exponant sua restantia siue maiora, siue minora, neutri constando, quale restans maius sit, tunc quilibet licitè lucratur integrum restans alterius, licèt maius sit; sicut licitè quis exponeret pecuniam suam contentam in marsupio incluso pro pecunia contenta in crumena alterius committendo se fortunæ, quando neutri constaret, quæ esset maior summa. Ratio, quia vtrinque contractus est æqualis, & vterque periculo lucri, aut iacturæ exponitur. Et ita docet Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 18.* nia.

## RESOL. LVIII.

*An possit ex pacto ludens pro se, & pro alio perdere minus, quam lucrari, v. g. vt si perdiderit, soluat dimidium perditi, si verò lucratus fuerit, portet tertiam partem lucri?*

*Et an hoc pactum sit iustum?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 36.

§. 1. VT, si verbi gratiâ, quis ludit pro se, & pro altero, sic paciscatur cum illo vice cuius ludit, scilicet, vt si perdiderit soluat dimidium perditi: si verò lucratus fuerit, portet tantùm tertiam lucri partem, sit hoc pactum iustum. Et ad hoc dubium duabus Conclusionibus respondet Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. cap. 8. dub. 13. n. 2. & 3.* Prima conclusio, si ludus sit prohibitus, & sic pœnæ subiectus, nec fecisset pactum, vt alter vice cuius luditur, soluat dimidium pœnæ, iustus est contractus, quia exponit se ludens periculo dandi pœnas legis, quas solus, qui ludit perfert, & alter vice cuius ludit, nō tenetur ad aliquam partem pœnæ soluendam, nisi de hoc fecisset pactum. Si tamen qui pecunias amisit, repetat coram iudice, & iudex iubeat restitui, tenetur qui partem lucri portauit restituere, quia hæc non est propriè pœna, sed restitutio lucri ludo acquisiti, quod alter habet ius repetendi. Ita Sanchez ex Alcozerio.

2. Sed Dominus meus Cardinalis de Lugo *de iust. tom. 1. disp. 31. sect. 2. n. 52.* obseruat sæpè excusari posse pactum hoc ab iniustitia, quia in societate, qui operam & industriam apponit, & rursum dimidiū capitalis, plus debet de lucro participare, & minus damni sentire, cùm semper amittat operam, & industriam. Potest ergo contingere, quod opera, & industria Petri in ludo digna sit tota illa retributione, v. g. in ludo pilæ strenuè partes suorū sociorū tueatur, qui meritò, vt illum sociū habeāt,

possunt hanc illi indulgentiam concedere. Sæpè etiam ex liberalitate donantis hoc prouenit: solet enim communiter is, cuius nomine alius lusit, donare partem lucri ludenti retributione gratuita, licèt nihil in iactura debuisset participare: quare non est facilè pactum illud vniuersaliter damnandum.

## RESOL. LIX.

*An si tantum perdas cum aliquo, quantum illi ob fraudes debebas restituere, v.g. centum, possis debitum compensare, & liberari ab illa restitutione?*

*Et in corpore huius Resolutionis decisum inuenies, quomodo hoc intelligendum sit, si cum alio diuerso perdas, vel cum eodem in eodem ludo: & quid si in alia die cum eodem, & in eodem ludo.* Ex p.7.tract.9.Res.51.

§.1. HOc dubium pertractat Sanchez *in Opusc.tom.1. lib.1.c.8.dub.10.* per multas conclusiones, quas desumpsit Cardinalis de Lugo *de iust.tom.2.disp.31.sect.2.§...n.39.* Itaque cum ipso ego assero, certum esse si cũ alio diuerso perdas; vel cum eodem, in eodem ludo, sed alia die, te non liberari à restitutione facienda; quia hic ludus secundus est alius contractus diuersus in quo ille alius iuste lucratur, & vi cuius debes soluere nouum debitum: non ergo potest satisfieri vnica solutione duplici debito diuerso. Difficultas est, quando in eodem ludo perdis cum eodem id, quod per fraudem iniustè lucratus fueras. Armilla *v. Ludus, n.7.* negat esse ampliùs obligationem restituendi, quia lucrum dicitur, quod in fine ludi reportatur, quod Sanchez dicit probabile, *dub.19.n.5.* & placere aliis viris doctis. Contrarium tamen verius est, vt fatetur idem Sanchez cum aliis. Ratio autem est; quia singulæ sortes, & commissiones sunt diuersi cõtractus independentes à præcedentibus, in quibus denuò vterque ludens subit nouum periculum; quare ille, cui iam debebas ex delicto restituere, acquirit nouum ius lucrandi; & per consequens acquirendi aliquid vltra id quod aliunde ei debebatur: alioquin postea posset si iàm perdere, & nihil lucrari, cùm solùm posset acquirere nouum titulum ad id, quod iam sibi debebatur. Confirmatur, quia si clam accepisses ab eo inter ludendum aliquã pecuniæ partem, quam postea ipse lucraretur, non liberateris ab obligatione restituendi ob furtum præcedens: ergo idem dicendum est in casu nostro; quod enim per fraudem abstulisti, furatus es, & debet restitui; nec potest vnica solutione duplici diuerso debito satisfieri. Quod autem dicitur lucrum esse solum, quod manet finito ludo, habet solùm locum in filiofamilias, qui ex consensu patris censetur habere facultatem exponendi iterum ludo lucrum, donec omninò absoluatur.

## RESOL. LX.

*An qui in ludo latrunculorum, Italicè* Discacchi *promisit dare, vt vulgò dicitur* Saccomatto compedina, *possit lucrari, si dederit cum pedite,* Italicè *cum Pedina, falla* Regina? Ex p.7.tr.9.Res.49.

§.1. MVlti cum Panormitano affirmant, si promissio fuit facta cum certo pedite, secùs si generaliter. Sed contrarium est verius, quia licet sit facta promissio cum certo pedite, tamen ex quo est Regina, & aliter ducatot Regina, quàm pedes, promissio non verificatur. Et ita docet Alcozer *tract. de ludo, cap.20.* Bartholomæus à Sancto Fausto *in Speculo Confess. disp.32.q.31.* Sanchez *in Opusc. tom.1.lib.1.c.8.dub.12.n.16.* vbi ille ait. Qui in latrunculorum ludo, Hispanè *juego del Alxedrez*, promisit se victurum, Hispanè *dar mate*, cùm pedite latrunculo, Hispanè, *peon*, non adimplet promissionem vincendo cum pedite latrunculo facto latrunculorum domina, Hispanè, *con peon hecho dama*, siue id promiserit facere cum aliquo pedite latrunculo in genere, siue cum aliquo designato. Ratio est, quia victoria acquisita non est cum pedite, sed cum domina, & ita non potest lucrari. Ita Sanchez cui etiam adde Molfesium *in summ. tom.2.tract.12.c.21.n.47.*

## RESOL. LXI.

*An prohibitus ludere, si ludat continuatè per noctem cum quinque, committat quinque peccata mortalia?*

*Ex quo infertur Confessarium existentem in peccato mortali, & plures confessiones eodem tempore excipientem, vnum tantum peccatum committere.* Ex part.4. tract.4. & Misc.Res.45.

§.1. AFfirmatiuam sententiam docet Castrus Palaus *in opere moral.tom.1.tract.1.disp 3.punct.3.n.7.* quia ad multiplicitatem personarum multiplicantur actiones, neque vnà cum alia vnum efficiunt: quis enim dicet administrationem Sacramenti Petro factam vnum componere posse cum administratione facta Ioanni, & idem est de ludo, quælibet enim ex his actionibus omninò independens est ab alia in esse peccati, & totam in suo genere malitiam completam habet, sicut habet fornicatio cum diuersis personis. Ita ille, satis quidem probabiliter. Suprà hoc lege doctrinã Res.1.not. seq. & aliarũ eius not. & in tract. vbi dicta Res. nunc est apposita in multis aliis Res. latissimã doctrinam inuenies pro solutione huius quæst.

2. Sed contrariam sententiam non minùs probabilem esse puto, quam tuetur Azorius *tom.1.lib.4.c.4.in fin.* quem citat & sequitur Sancius *in selectis disp.6.n.1.* vbi probant, quòd qui per totam noctem cum pluribus lusit, semel tantùm lusisse videtur, quia licèt illi actus numero sint distincti, in genere tamen moris pro vno actu habentur. Vnde Confessarium existentem in peccato mortali & plures confessiones eodem tempore excipiẽtem vnicum tantùm peccatum committere docuerunt Fagundez & Rodriquez, quos ego citaui *in 3.p.tr.4. resol.67.*

3. Ex his ego præteritis diebus consului iuuenem, qui ex voto non poterat ludere, cùm per diem continuatè lusisset cum quatuor in ludo taxillarum, non quatuor, sed vnum peccatum mortale commisisse. Quæ nunc est in tom.1. tr.7.Res.165 & in aliis & 55. positis ibi in annot. §.In Res. 43. & ibi etiam in Res. 25. §.Hucvsque. & in aliis eius not.

## RESOL. LXII.

*An lusor, qui iurauit non repetere pecunias lucratas in ludo prohibito, possit petere relaxationem huius iuramenti?*

*Et notatur, si tantum liberaliter promittat se nunquam repetiturum, non posse repetere.*

*Et quid, si solum iurauit soluere, non autem exclusit repetitionem?* Ex part.7.tr.9.Res.26.

§.1. NEgatiuè respondet Faustus *in Speculo Confess. disp.21.q.15.num.2.* Rebellus *p.2.lib.12.q.8.* Lessius *libro 2.c.16.dub.4.* & Molina *de iust.tom.1.tractatu disp.515.n.7.* putant enim iuramentum in nostro casu relaxari non posse sine consensu eius cui factum est, quia factum est in eius commodum absque vi, fraude, vel iniuria, ac proinde acquisitum est illi ius quo inuitus spoliari non potest. Lessius verò inquit relaxari non posse si solùm iurauit soluere, non autem exclusit repetitionem, quia tale iuramentum non confirmat contractum, cùm non excludat priuilegium legis, quo repetitio conceditur. Si autem iurauit soluere, & non repetere, vel saltem ea mens eius fuit, licèt non expresserit, tenet relaxari non posse eo inuito cui præstitum est, nisi vis, aut fraus interuenerit: secùs est de iuramento soluendi vsuras, quod per iniuriam extortum est, & nullum

nullum ius contulit vsurario. Sotus etiam ait nisi magna esset bonorum iactura, non posse eum, qui legis beneficio renunciauit, petere relaxationem vel dispensationem.

2. Sed affirmatiuam sententiam communiter tenent Doctores, & quòd post solutionem possit repetere patet, quia qui iurat soluere, renunciat quidem actioni, quam haber non soluendi: sed non actioni, quam haber repetendi post solutionem, neque enim iurauit se non repeturum, sed se soluturum.

3. Probatur verò id licitè fieri, quia relaxatio hæc in nullius præiudicium est, iurans enim tunc tantùm tenetur ex virtute Religionis ratione iuramenti præcisè. Nam iuxta probabiliorem sententiam, iuramentum cadens suprà promissionem, aut contractum nullum, non facit contractum validum in materia iustitiæ, ac proinde is, cui factum est iuramentum, nullum acquisiuit ius ad rem promissam.

4. Quòd verò possit, etiam ante solutionem petere relaxationem iuramenti, etiam videtur probabile. Quia cùm iuramentum illud sit de soluendo pretio, quod beneficio legis potuisset non soluere, & quod iudicis sententia, si de solutione constet, auferendum est à lucrante; optimè potest, qui iurauit, iuramenti relaxationem ante solutionem petere, neque hoc propriè censetur esse in præiudicium tertij, quia ob transgressionem legis expositus est lucrans huic expoliationi, præsertim quia, cùm is, qui iurauit, possit post impletum iuramentum repetere, quod soluit, illi non censetur præiudicare, si per relaxationem iuramenti ab obligatione soluendi liberari procurer; atque hoc modo existimo probari, ac defendi debere hanc opinionem.

5. Ad argumentum verò Molinæ, de eo, qui iurauit soluere vsuras, non videtur facere ad rem nostram, quia, qui accepit vsuras, non potest eas iustè retinere quippe qui non acquirit dominium, ac proinde nihil mirum, quod possit peti relaxatio iuramenti soluendi vsuras; at in nostro casu, qui lucratus est potuisset iustè accipere, & retinere pretium solutum Ergo, &c. Et ideò hæc omnia docet Dicastillus *de iust. lib. 2. tract. 18. disp. 3. dub. 3. n. 29. & seq.* Salas *tract. de Ludo, dub. 26. n. 8.*

6. Notandum est etiam Sotum *de iust. lib. 4. q. 5. a. 2.* & Azorium *p. 3. lib. 5 c. 24 q 7.* docere, si liberaliter promittat se nunquam repetiturum, non posse repetere, quia cessit iuri suo, & lex, quæ dat repetitionem est facta in gratiam, & beneficium perdentium, licet autem vnicuique iuri, & facultati sibi concessæ renunciare.

7. Oppositum tamen videtur verius: nam si solùm renunciauit simplici verbo absque iuramento, se non vsurum beneficio legis concedentis ei repetitionem, tùc in conscientia poterit repetere, vel retinere sibi pecuniã amissam, simplex enim cessio non priuat hominem iure, quod lex ei tribuit in fauorem Reipublicæ, alioquin facillimè omnis vis legis redderetur inanis, & frustratoria, vt docet Rebell. *p. 2. de oblig. lib. 12. q. 2.*

---

## RESOL. LXIII.

*An qui vouit non ludere, possit adhuc ludere ludo honesto? Idem est dicendum de iuramento.*

*Et quid, si iuramentum sit de non ludendo cum certa, & determinata persona, vel in domo certa, vel determinato ludo, an dictum votum obliget?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 56.

§. 1. Respondet Nauarr. *lib. 3. cons. tit. de voto, cons. 16.* votum de non ludendo (idem est de iuramento) quatenùs includit ludum honestum, qui opus virtutis est non obligare; quia est contra bonos mores. Quod verissimum est. Ratio assertionis constat, eámque expressè tradit Aristoteles *2. Ethicorum, c. 7. & 4. Ethic. c. 8.* vbi ait: quòd sicut ludo excedere vitium est, ita & in eo deficere est vitiosum; moderatè autem eo vti est vir- [margin: Sup. hoc infrà lege doctrinam Res. 61 & ex Res. 70 §. vlt.]



tus, ibique appellat duros & agrestes eos, qui nec ridiculum aliquid dicunt, nec aliorum moderatos ludos recipiunt. Et ita etiam docet Dicastillus *de iust. lib. 2. tract. 18. disp. 1. dub. 2. num 15.* Dico igitur, votum non ludendi intelligi de ludo illicito, non verò de licito, qui recreationis gratia suscipitur, nisi aliter constiterit de iurantis, aut vouentis intentione. Ratio est tum quia hæc videtur esse benigna intentio iurantis, aut vouentis: tum quia iuramentum est restringendum, vt quantum fieri potest minus obliget, nam vbi agitur de obligatione contrahenda, stricta interpretatio facienda est, *c. 1 de iureiur. in 6. & l. quidquid astringendæ, ff. de verb. oblig.*

2. Dixi, nisi aliter constet de iurantis, aut vouentis intentione, nam si constet iurantem, aut vouentem se voluisse obligare ad abstinendum à ludo licito, tenebitur ex vi iuramenti & voti abstinere: nam quamuis ludus honestus causa recreationis susceptus, sit actus virtutis Eutrapeliæ, nihilominus eius omissio est materia voti, & iuramenti, vt patet à simili de matrimonio, quod quamuis licitè contrahatur, eius tamen omissio est perfectior, & melior, consequenter validum est votum & iuramentum de non nubendo, vtpote factum de meliori bono. Et ita docet Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 3. c. 18. n. 2. & 3.*

3. Et ideò Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tract. 8. disp. 8. sect. 3. n. 26.* sic ait: Obserua eum, qui fecit iuramentum, vel votum absolutè, de non ludendo amplius, obligari ad abstinendum à ludo, etiam modicæ quantitatis, si id expressit, vel saltem intendit: quia quamuis prædictus ludus sit actus virtutis, votum tamen vel iuramentum emissum de abstinendo ab eo, est validum; cùm sit de potiori bono: sicut votum de abstinendo à matrimonio validum est, licèt matrimonium sit res bona & Sacramentum: si autem finis iurantis sit vitare iacturam, & prodigalitatem pecuniæ; tunc ex quantitate pecuniæ ludo expositæ, iudicanda est culpa ludi, an sit venialis, aut mortalis: si denique iuramentum sit de non ludendo cum certa & determinata persona, vel in domo certa, vel determinato ludo, hæc iuramenta non obligant cùm sint de re indifferenti, nisi ex tali ludo, vel cum tali persona, aut in tali loco, aliqua occasio peccati, vel amissionis maioris summæ pecuniæ, timeretur: tunc enim materia talium iuramentorum, iam non maneret indifferens. Ita Caspensis. [margin: Sup. hoc infra in Res. 65 §. vlt.]

---

## RESOL. LXIV.

*An qui vouit non ludere, possit ludere per alios tradendo eis nummos, & colludentes aspicere?*

*Et an hic sit periurus, si nomine alieno ludat?*

*Et an qui vouit, vel iurauit non ludere, possit sponsiones facere in ludo, quod vulgò dicitur* Atrauesar en el juego? Ex p. 7. tract. 9. Res. 57.

§. 1. Respondeo affirmatiuè dummodo non constat de contraria intentione, quia etsi finis voti aut iuramenti, sæpè in hoc euentu inueniatur, sæpè enim similem temporis iacturam facit assistens ludo, & sæpè similem pecuniarum propriarum iacturam, dum alter nomine ipsius ludit, oriuntúrque eædem discordiæ, at non sufficit eundem finem concurrere, nisi res gesta comprehendatur verè, & propriè sub materia promissa. At hic non verè dicitur ludere, ac proinde hæc traditio nummorum, vt alter nomine tradentis ludat, non comprehenditur sub materia per iuramentum, aut votum interdicta. Quare non placet, quod dicunt Fulgosius, & Arimino, quos refert, & sequitur Salsedo *in addit. ad practicam Bernardi Diaz c. 70. fine.* dicentes, hunc fore periurum, si nomine alieno ludat. [margin: Sup. hoc in Res. seq. §. 1. ad lin. 7.] [margin: Sup. contento in hoc vers. ibidem, in princ. & in § 2.]

2. Hinc deducitur, iurantem non ludere, posse sponsiones in ludo facere. Quod vulgò dicitur, *Atrauesar* [margin: Sup. hoc ibidem §. 1. ad lin. 4.]

*en il inego*, quia hoc non est verè ludere, etsi finis abstinendi à ludo sæpè in hoc casu quoque concurrat. Et hæc omnia docet Sanchez *in summ. tom 1. lib. 3. c. 18. n. 7.* & Bonacina *in Decal. disp. 4. q. 1. punct. 16. n. 5.*

## RESOL. LXV.

*An qui vouit non ludere, possit ludere nomine alterius?*
*Et an in tali casu possit sponsiones facere, vel tradere pecuniam alteri ad ludendum suo nomine, & aspicere socium ludentem?*
*Et an si aliquis vouit non ludere cum determinata persona, si ludat cum aliis, an sit licitum ludere etiam cum illa?* Ex p. 7. tr. 9. Resol. 58.

Sup. contentis in hoc §. in Resol. præcitat. per tota.

§. 1. Negatiuè respondet Bonacina *vbi suprà in Decalog. disp. 4. q. 1. punct. 16. n. 5.* vbi sic ait: Hinc colligi potest qui iurauit absolutè non ludere, non solùm non posse nomine proprio ludere, verùm neque alieno. Ratio est, quia ludus factus nomine alieno est propriè ludus, potest tamen facere sponsiones, quia non sunt propriè ludus; posset etiam tradere pecuniam alteri ad ludendum suo nomine, & inspicere socium ludentem, quia non emisit votum de non tradenda alteri pecunia, vel inspiciendis ludentibus, sed de non ludendo. Hoc tamen intelligendum est, nisi aliter colligatur de mente iurantis. Ita ille.

2. Sed quando non constat ex coniecturis, an votum, vel iuramentum non ludendi obliget iurantem ad non ludendum per semetipsum nomine alterius, existimo posse vouentem nomine alterius ludere. Et ita docet Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 3. c. 58. n. 6.* vbi latè explanat finem vouentis, & coniecturas, quæ indicant eius mentem fuisse in emittendo voto, abstinere se etiam à ludo nomine alterius; adi illum omninò quando casus occurrerit.

Suprà hoc sup. in fin. Ref. 63.

3. Nota tamen hic obiter, quod si aliquis voueret non ludere cum determinata persona, vel propter nimiam peritiam, vel propter fraudes, quibus vtitur, vel ad tollendas rixas; si ludat cum aliis, licitum est etiam ludere cũ illa, nollo respectu illius vtrinque, ludo reportato, & vt vulgò dicitur, *Non si tirando tra loro.*

## RESOL. LXVI.

*An votum pœnale obliget prima vice ad pœnam, v. g. quis absolutè vouit se non lusurum vel non ludere sub certa pœna 10. aureorum, peregrinandi Romam, Ierusalem, aut ingrediendi Religionem, vel exorbitantis eleemosynæ, &c.* Ex p. 4. tr. 17. & Misc. Ref. 181.

Sup. hoc in Ref. cit.

§. 1. Hic casus erit frequentissimus, maximè in Sicilia, vbi tam facilè emittuntur vota; & negatiuè respondet Sanchez *in summ. tom. 1. lib. 4. c. 12. n. 21.* putat enim obligare pro semper, nam, v. g. qui absolutè vouet se non lusurum, non pro sola prima vice obligatur, sed semper: ergo nec qui vouit aliquam pœnam si luserit, vel non ludere sub certa pœna obligabitur sola prima transgressione ad pœnam, cùm pœna accessoria sit illi actui tanquam principali, & ideò eius naturam debet sequi.

2. Sed his non obstantibus, si spectatis omnibus circumstantiis dubium maneat de intentione vouentis, an fuerit in perpetuum sibi interdicere peccandi facultatem sub proposita pœna, tale votum obligare tantùm pro prima vice, probabiliter docet Layman *in Theol. moral. lib. 4. tract. 4. c. 5. n. 4.* quia cùm de obligatione voti agitur, benignior pars in dubio est amplectenda, & ideò hanc sententiam docet etiam Sà post Romanam correctionem *v. Votum, n. 26.* vbi sic asserit. Vouens se aliquid facturum, si contingat fortè peccare, intelligitur de prima vice, nisi intendisset expressè, quoties peccasset. Ita ille, & Ego.

3. Notandum tamen quòd etiam stando in opinione Sanchez hortanda, secundùm ipsum erit in eo casu, quo pœna grauissima esset, & quæ iterari non solet, nam tunc votum illud pro sola prima transgressione obligabit: vt si quis vouisset non ludere sub pœna peregrinandi Ierosolymam, aut Religionis, aut exorbitantis eleemosynæ. Quare si violato voto talis, v g. ingrederetur Religionem, quæ fuit pœna, & tempore Nouitiatus ex iusta causa exiret, & sic iam voto pœnæ satisfecisset, etsi iterum incideret, non obligaretur amplius ad illam pœnam, & sic de pœna peregrinationis & eleemosynæ exorbitantis dicendum erit, nisi aliter constaret de expressa vouentis intentione.

## RESOL. LXVII.

*An qui vouit non ludere sub pœna centum aureorum, teneatur toties soluere, quoties luserit: vel si vouit peregrinationem Romam, Religionem ingredi, eleemosynam facere, &c.*
*Et quid, si votum sit de vitando ludo, & casu, quod illum non vites te subiturum talem pœnam, maior est difficultas, an de sola prima vice votum pœnæ debeat intelligi?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 60.

§. 1. De hoc casu tractaui *in p. 4. tract. 4. ref. 181.* & latè de illo agit Castrus Palaus *tom. 3. tract. 15. disp. 1. punct. 18. n. 6.* cuius verba, quia casus sæpius occurrit, non grauabor hic per extensum apponere: sic enim ait. Tertiò dubitabis; an quoties violas votum, seu materiam in cuius obseruationem votum pœnale emisisti, pœnam incurras: vel tantùm illam incurras prima vice? v. g. promisisti, si luseris, peregrinationem Romam, Religionem ingredi, eleemosynam facere, dubium est; an ad multiplicationem delicti multiplicanda sint pœna? — Quæ hic est Rel. antecel.

2. Negat Emmanuel Sà *in summ. v. Votum, n. 26.* in vtraque editione. Ratio esse potest, quia pœnæ multiplicandæ non sunt absque manifesta ratione, neque obligatio voti in casu dubio extendenda est. Sed positis supradictis verbis est satis dubium, te velle obligari ad pœnam illam subeundam, quoties luseris. Quia solùm ex illis colligitur, te velle obligari ad illam pœnam subeundam, si de facto luseris, quod vnica vice completur. Ergo sic est interpretandum. Et confirmo cùm voues absolutè vigilia alicuius Sancti ieiunare, de prima vigilia sequenti tantùm intelligitur, nisi aliquod vniuersale signum addas. Vt tradit Sanchez *lib. 4. summ. c. 14. n. 20.* Bonacina *disp. 4. q. 2. punct. 5. §. 1. n. 5.* Ergo similiter votum de pœna subeunda, si luseris, de primo ludo videtur intelligendum. Quia voti obligatio extendenda non est. Quod quidem satis probabile esse censeo quando solùm est votum de subeunda pœna in casu ludi; non tamen est votum de ludo vitando. Consentit Layman *lib. 4. tract. 4. c. 5. concl. 2. fine.*

3. At si votum sit de vitando ludo & casu quo illũ non vitaueris te subiturum talem pœnam, maior est difficultas: an de sola prima vice votum pœnæ debeat intelligi? Negat Sanchez *c. 12. n. 21.* & Layman *supr. concl. 1.* Mouentur; quia votum illud pœnale est accessorium voto non ludendi: sed votum non ludendi non est de sola prima vice. Ergo neque illud votum pœnæ subeundæ debet esse. Et confirmo, votum pœnæ assumis ad te continendum à ludo: sed intendis, non solùm semel, sed in perpetuum te à ludo continere. Ergo votum pœnæ non vnico ludo, sed omnibus annexum est.

4. Dices, ex eo quod votum pœnæ accessorium sit voto non ludendi; non inde infertur pœnam multiplicandam esse pro qualibet voti transgressione. Potest

enim

enim sub vna singulari & ineuitabili pœna promitti perpetua ludi vitatio, & tunc illa pœna sic promissa re continere potest in perpetuum à ludo, dum illam non contrahis. Esto post illius incursionem cesset.

5. Ob hanc rationem ex ficuio, si pœna, quam per votum promittis, grauissima sit, quæque iterari non solet, qualis est religionis, peregrinationis Romanæ, Ierosolymitanæ, aut exorbitantis eleemosynæ de prima vice tantùm votum intelligendum esse. Sic expressè Sanchez *d.c.22.n.21.* De aliis verò pœnis moderatis verius est cuilibet transgressioni suam pœnam correspondere, ad illámque subeundam te obligare velle. Quia hac ratione efficaciùs te à delicto præseruas, & in bono contines. Hucusque Palaus: vide etiam me ipsum *vbi suprà*, & me citato Trullench *in Decal tom.1.lib.2.dub.26.n.10.*

## RESOL. LXVIII.

*An in voto, & iuramento non ludendi detur paruitas materiæ?*

*Et notatur in voto pœnali non incurri pœnam, quando transgressio est leuis.* Ex p. 5. tract. 5. Res. 38.

Sup. hoc sup. lege doctrinam Res. 63. & infrà ex Res. 70. §. vlt.

§. 1. ALiqui tradunt iuramentum, vel votum non ludendi intelligi de ludo illicito magnæ quantitatis, & non de licito modicæ quantitatis, qui ratione honestæ recreationis exercetur, quare censere videntur expresse nullam reperiri culpam in ludo hoc contra id votum, vel iuramentum. Imò censent iuramentum, vel votum abstinendi ab hoc ludo modico fore irrita, quia cùm ille ludus honestus sit actus virtutis eutrapeliæ, teste D. Thom. 2.2.q.168.a.2. *in corp.* iuramentum, vel votum abstinendi ab hoc ludo essent contra bonos mores, & actum virtutis, ac proinde essent irrita. Ita Nauarrus *in manuali, c. 12.n. 1.*

2. Sed circa præsentem quæstionem sequenda est opinio Sanchez *in summ. tom 1. lib 3. c.18.n.2. & 3.* vbi ponit duas conclusiones. Prima conclusio. Si iurans, vel vouens intenderit se obligare ad abstinendum à ludo modicæ quantitatis, & qui aliàs secluso voto, vel iuramento esset actus virtutis, votum & iuramentum essent valida, ac perpendendum esset ex obiecti quantitate, an transgressio esset mortalis, an venialis, vt contingit in transgressione aliorum votorum, vel iuramentorum. Secunda conclusio, quando non constat de expressa vouentis, seu iurantis intentione, ea ex ipsius fine perpendenda est, si enim iurantis fuit priuare se temporali illa ludi delectatione, quo peccata sua puniret, aut mens diuinis tractandis aptior esset, tunc quicunque ludus siue magnæ, siue modicæ quantitatis, siue magno, siue modico tempore durans, comprehenditur sub eo iuramento, & tunc quantitas ludi ad discernendum an fractio sit mortalis, necne, minimè spectanda est ex pecuniæ ludo expositæ quantitate, sed ex illius recreationis ex ludo perceptæ duratione. Si enim modico tempore duret, recreatio modica est, & ideò sola erit venialis culpa: si autem ludus tempore multo duret, erit culpa mortalis, etsi nulla pecunia ludo exponatur, quia iurans ad solam ex ludo voluptatem capiendam attendit. Quòd si finis iurantis, vel vouentis fuit vitare iacturam temporis in ludis consumpti, vt Deo, vel aliis negotiis vacaret, tunc etiam non est perpendenda pecuniæ quantitas, sed temporis in ludis expensi, & quando modico tempore luderetur, nec probabile periculum esset ita in ludo inualescendi, vt diu protraheretur, credo nec culpam venialem esse. Sicut dicemus statim de ludo paruæ quantitatis, quando finis fuit prodigalitas pecuniæ vitanda. Quia sicut ibi est prodigalitas pecuniæ finis, ita hîc est prodigalitas temporis; nec prodigalitas temporis eiusve iactura dicitur, quando modico tempore recreationis causa luditur: si autem aliquantulum in tempore excedatur absque prædicto periculo erit culpa venialis; si verò magna sit mora, vel prædictum periculum adsit, erit culpa mortalis; si finis sit vitare iacturam pecuniæ, & prodigalitatem, tunc ex pecuniæ ludo expositæ quantitate diiudicanda est culpa ludi. Et in hoc casu est vera sententia quæ asserit ludum modicæ quantitatis non esse culpam etiam venialem, addendo tamen, nisi probabile periculum ita incalescendi in ludo sit, vt magna pecunia prodigatur. Et ratio est, quia in virtute talis actus non includitur voluntas vitandi ludi in ea modica quantitate; si autem magna pecuniæ quantitas ludo exponatur, vel id probabile periculum subsit, erit mortale. Sicut autem prodigalitas non est absoluta, sed respicit prodigentis facultates, ita hæc parua, vel magna quantitas mensuranda est penes ludentis facultates, quamuis concedendum sit aliquam quantitatem paruam esse, vt respectu cuiuscumque non constituat mortale, & aliquam ita magnam vt respectu cuiuscumque mortale efficiat: quod prudentis arbitrio relinquendum est. Si autem finis sit vitare occasionem auidiùs instandi ludo spe iacturæ resarciendæ, aut lucri maioris acquirendi, quod vulgò dicimus, *Por no picar-me en el juego*, ex occasione hac sic instandi attendenda est ludi quantitas. Similiter si finis sit vitare discordias cum domesticis, vel cum colludentibus, aut blasphemias, aut periuria, aut alia peccata ex ludo oriri solita, ex occasione horum peccatorum ludendi data ex ludo perpendenda est hæc quantitas ad decernendam eius culpam. Hucusque Sanchez, cuius verba per extensum ponere volui, quia casus potest frequenter accidere, & ex his possunt Confessarij decernere, quando talis ludus sit mortalis, vel venialis.

3. Non desinam etiam hîc adnotare Merollam *to. 1. disp. 1. c. 2. coroll. 5. n. 60.* docere in voto pœnali non incurri pœnam quando transgressio est leuis, vt si quis voueat aliquam pœnam si Sacrum non audiat, vel si ludat, aut si voueat audire Sacrum, vel non ludere sub aliqua pœna, non incurrit pœnam, si materia ludi sit modica, vel si modicam Sacri partem amittat, quam ego probabilius puto esse vsque ad Euangelium inclusiuè, vt alibi probatum est.

Alibi in Res. quæ nunc est in tom. 2. tr. 1. Res. 20. §. 1. &c.

## RESOL. LXIX.

*An qui vouit non ludere sub pœna, vt non possit dispensari nisi à Summo Pontifice, possit adhuc ab Episcopo absolui?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 59.

§. 1. HOc dubium nouissimè tetigit Trullench *in Decal, tom. 1. lib. 2. c. 11. dub. 5. num. 2.* vbi sic ait. Hinc constat solutio illius difficultatis, quæ quæritur vtrum vouentes, vel iurantes, v. g. se amplius non lusuros sub pœna, vt si luserint, non possint ab illo absolui, vel dispensari, nisi Summus Pontifex nimirum, adhuc hoc voto non obstante, posse ab Episcopo absolui, aut dispensari, quia huiusmodi votum non est de reseruatis Pontifici, & sic non aufert iurisdictionem Episcopis, & sic videtur esse de re impossibili: Hucusque Trullench, qui citat Sanch. & Bonac. quibus Ego etiam adhæreo.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 3. Res. 32 post med. vers. Et ita. & ibi sup. hoc etiam ex vi Cruciatæ.

## RESOL. LXX.

*An qui habet potestatem dispensandi in votis, possit dispensare cum habente votum non ludendi?*

*Et an hoc votum, vel iuramentum de non ludendo possit dispensari hac sola causa, quia vouens, vel iurans magnum desiderium, & tentationem patiatur ludendi?*

*Et an tale votum, vel iuramentum possint commutari in rem meliorem, vel aequè bonam, & Deo gratam per Episcopum, siue per alium ex priuilegio habentem authoritatem commutandi?*

*Et qui ludo licito, & in parua quantitate ludit animi recreandi causa, an faciat contra votum, vel iuramentum non ludendi?* Ex p.7.tr.9.Res.55.

§.1. LOpez *p.2.c.35.q.7.* obseruat Pium V. consultum voluisse super tali casu dispensare, quia nulla viderut causa dispensandi. Sed ego affirmatiuæ sententiæ adhæreo, quia potest in aliis dispensare, ergo etiam in hoc, quamuis enim non possit auferre malitiam illiciti ludi, nihilominus subtrahere potest occasionem committendi peccatum, quod propter voti obligationem solet committi ab eo, qui affectum, propensionem, & inclinationem habet ad lucrum. Quare potest superior in prædicto casu dispensare, subsistente iusta causa, qualis videtur subtractio occasionis peccandi mortaliter in eo, qui assuetus est mortaliter peccare ludendo contra votum. Magna tamen in hac re opus est prudentia, vt colligi potest ex facto Pij V. Et ita hanc sententiam docet Bonacina *de restit. disp. 2. q. 3. punct. 1. n.* 20.

2. Nota tamen quòd huiusmodi votum, vel iuramentum non potest dispensari hac sola ratione, quia vouens, vel iurans magnum desiderium, & tentationem patitur ludendi, quia ista non est causa iusta vt dispensentur, & sine iusta causa iuramentum iustum, vel votum de re graui factum dispensari non potest. Et ita docet Faust. *in Spec. Confess. disp. 31. q. 16. n. 2.* qui tamen addit, quod tale votum, vel iuramentum potest in rem meliorem, vel æquè bonam, ac Deo gratam per Episcopum, siue per alium ex priuilegio habentem authoritatem commutandi, commutari, licèt malitia illiciti ludi per hoc non tollatur.

Sup. hoc latè sup. in Res. 63. & 68.

3. Obseruandum est etiam hîc, quòd qui ludo licito, & in parua quantitate ludit animi recreandi causa non facit contra votum, aut iuramentum de non ludendo. Ratio est, quia tale iuramentum, vel votum de ludo illicito, & in magna quantitate intelligitur. Ita Lopez *vbi suprà*, cum Nauarr. *in Man. c. 12. n. 11.* & aliis. Sed de hoc latiùs in sequenti Resolutione.

Quæ hîc est supra 63.

## RESOL. LXXI.

*An sint liciti contractus, qui dicuntur vulgò* Scommesse?

*Et an omne sponsione acquisitum, non sit obnoxium restitutioni, nisi per accidens?* Ex p.7.tr.9.Res.61.

§.1 QVia sponsio est contractus valdè affinis ludo, ob id de sponsionibus aliquid agendum existimaui. Aliqui tenent esse turpe lucrum, non tamen restitutioni obnoxium, quod videtur colligi ex *leg. solent, & seq. ff. de alea vsu.* Sic tenet Syluester *v. Ludus, q. 6.* Gabriel *4. dist. 15. q. 13. a. 3. dub* 8. D. Antoninus *2. part. tit. 1. c. 23. §. 4.* Sed ego assero, sponsiones per se esse licitas, quia nullo iure prohibentur, nec naturali, quia in sponsione nihil reperitur rationi dissonum: nec positiuo, quia nullo tali prohibentur. Imò videntur approbata iure legis, *si quis ita stipulatus fuerit, ff. de verb. oblig. & legis si pater, C. de inoff. test.* in lege autem *solent, & in sequenti, ff. de alea vsu*, tantùm reprobatur sponsio, quæ fit circa certamina corporis, causa odij, vel æmulationis, vel libidinis, & non causa exercendi vires corporis. Imò omnes conueniunt sponsione acquisitum non esse obnoxium restitutioni.

2. Dixi per se, quia sponsio per accidens potest esse illicita, vt ratione scandali, vel periculi alterius peccati, vel alterius circumstantiæ contra rationem. Imò acquisitum sponsione potest etiam per accidens esse obnoxium restitutioni, vt si facta sit cum eo, qui non potest validè perdere, vel ratione alicuius fraudis non permissæ in sponsione. Et ita docent communiter Doctores.

## RESOL. LXXII.

*An qui certo scit euentum, possit adhuc de illo sponsionem facere?*

*Et quid, si simulat se scire, vt alium ad sponsionem inducat, an peccet mortaliter, & teneatur ad restitutionem?*

*Et an qui in sponsione apposuit magnam summam ad recitandum plures Versus, licet in memoria notabiliter collusorem excederet, teneatur restituere?* Ex p.7.tr.9. Res.62.

§.1. REspondent communiter, quòd vt sponsiones sint licitæ debet vterque esse dubius de futuro euentu, aliter si vnus esset certus teneretur restituere, quia contractus non est æqualis. Sed nota quod tunc dicitur aliquis esse certus, quando scit per scientiam, vel experientiam certam, vel etiam per diuinam reuelationem. Dixi, experientiam certam, quia est experientia fallax, siquidem existimamus vidisse, & audiuisse, quod reuerà nec vidimus, nec audiuimus, atque ita, vt quis sit dubius, & incertus in sponsionibus, opus est, quod non sit certus aliquo ex dictis modis, & ita non excluditur, quòd habeat aliquam suspicionem aut credulitatem, vel fidem humanam, quòd ita sit, quod spondet. Imò quamuis alicui videretur se esse certissimum, quod ita est super quod spondet, si tamen adhuc fallitur, & iuxta modum; quo illud scit, iudicio hominum prudentum exponitur periculo lucrandi, & perdendi, peccabit quidem spondendo, propter conscientiam erroneam, at non tenebitur lucrũ restituere, quia reuerà contractus fuit æqualis, & expositus est periculo lucri, & iacturæ. Ita Machadus *de Perfecto Confess. tom. 1. lib. 3. p. 5. docum. 3. n. 4.*

Sup. hoc in com. 5. tr. 7. Res. 16. §. Nota. hic in princ.

Sup. hoc infrà in Res. 75. §. vlt. & in Res. 76. §. etiam vlt.

2. Vnde Philiarcus *de offic. Sacerd. tom. 1. p. 1. lib. 5. c. 2.* sic ait: Peccat mortaliter si quis certò scit a se assertum, esse, vel futurum verum, sed simulat se nescire, aut ad sponsionem alium inducat, vt qui scit Papam nolle, aut velle in proximis futuris quatuor temporibus facere promotionem Cardinalium, aut velle promouere hunc, & non illum, aut tot. & non plures, nec pauciores. Et tenetur restituere, quia est furtum; nec est simile de ludo chartarum, in quo diximus eum, qui habet primum locũ, & supremum punctum posse augere sponsionem, & totam summam lucro expositam lucretur, quia illius ludi natura hoc periculum sic certò lucrandi, & perdendi facit omnibus ludentibus commune, & omnes voluntariè illi se exponunt. Ita ille Garzias *de contract. lib. 2. c. 18.* & Lopez *in instruct. lib. 2. de contr. c. 15.* & Sanchez *in opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 1. n. 9.*

3. Sed his non obstantibus ego affirmatiuam sententiam probabilem esse puto, & illam tenet Hurtadus *de contr. disp. 8. diffic. 7.* vbi sic ait: Etiamsi quando alter ignorat excessum collusoris Doctores communiter existiment ad restitutionem teneri; non tamen caret probabilitate non teneri, vt aduertit Salas *dub. 25.* quia id videtur in ludo permissum, vt in eo vnusquisque suas partes agat. Quod absque dubio sentiunt Couarruuias, Nauarr. Toletus, Layman, Sa, & Decius, dum docent, in sponsionibus (Hispanè *apuestas*) certum de veritate, siue experientia, siue scientia, siue diuina reuelatione, sine alter illius certitudinem ignoret, quia quoad hoc eadem est ratio in ludo, & in sponsionibus, & id esse verum, & permissum etiam in ludo, quando excessus non est notabilis, omnes Doctores admittunt, vnde æqualitas in industria, & in certitudine non est inter colludentes, & inter spondentes necessariò seruanda: nec ignorantia excessus alterius, quamuis dans causam contractui ludi, aut sponsionis, quia absque ea ignorantia non fieret ludus, aut sponsio, non irritat illum, quia non est circa substantiam illius, vt patet, & ob id ea ignorantia facilè permissa est in ludo, & in sponsionibus. Ita ille. Et infrà *diffic.* 9.

Sup. hoc latè sup. in Res. 36.

*diffic.* 9. Ita asserit. Esse autem probabile eum, qui certus de euentu, vel de veritate, siue experientia sensuum, siue scientia, siue diuina reuelatione, siue aliter, sponsionem facit cum altero, eam certitudinem ignorante, non peccare, nec ad restitutionem lucri teneri, indresuimus, *difficultate* 7. & nunc id non solùm esse probabile, sed etiam verum existimamus, vt contra non paucos docent Couarruuias *vbi suprà*, Nauarr. *in summ. c.* 20. *n.* 18. Toletus *lib.* 5. *c.* 2. Layman *tract.* 4. *c.* 21. Sà *v. Contractus, n.* 21. & Decius *cons.* 115. ducimur autem ad id ratione adducta in ea *difficult.* 7. Hæc Hurtadus, & ego.

Sup. hoc infrà ex doctrina Res. 75. §. Tandē. 4. Hinc ego contra Sanchez *vbi suprà*, *n.* 14. non damnaui ad restitutionem adolescentem, qui in sponsione apposuit magnam summam ad recitandum plures versus, licet in memoria, & in ingenio notabiliter collusorem excederet.

## RESOL. LXXIII.

*An sponsiones super electionem Pontificum, & Cardinalium hodie sint licitæ?*

*Et an istæ sponsiones sint illicitæ, ex eo quod alter decertantium sæpè sit certus de electione Cardinalium ex testimonio alicuius, qui plurimum valet apud Pontificem, cuius est Cardinales creare?*

*Et quid, si Titius ex ipso Pontifice audierit Caium esse creandum Cardinalem, an possit Titius, sponsione facta decertare Caium futurum esse Cardinalem?* Ex p. 7. tr. 9. Res. 67.

§. 1. HAs sponsiones Pius IV. prohibuit solùm tempore Sedis Vacantis, & in vrbe Roma, vel vbi Conclaue fieret, & solùm sub pœnis arbitrio gubernatoris, & futuri Pontificis; quam solam Bullam vidit Azorius, & ideò *d. lib.* 11. *c.* 20. dixit lucrum ex illis sponsionibus retineri posse, quia consuetudine videbatur derogatum Bullæ eas sponsiones irritanti; nec contrauenientes vlla censura ligari, nec extendi prohibitionem ad sponsiones super Cardinalis alicuius electionem. Postea tamen Gregorius XIV. in Bulla, quæ incipit, *Cogit nos*, renouauit Bullam Pij IV. eámque extendit ad sponsiones super Cardinalium electione, & ad omne tempus etiam ante Sedem Vacantem, & ad omnem locum etiā extra vrbem, & locum electionis, & addidit excommunicationem latæ sententiæ Papæ reseruatam, & denique de nouo has sponsiones irritauit, & annullauit: quare post Bullam hanc lucrum restituendum erit, cùm sit ex contractu omninò irrito.

2. Et ideò desunt hodie omnes Quæstiones quas adducit Azotius *loc. cit.* & Faustus *in Spec. Confess. disp.* 32. *q.* 48. *& seq.* Vnde Hurtadus *de contr. disp.* 8. *diffic.* 9. sic ait: Addimus tamen iure positiuo Bullæ Gregorij XIV. quæ incipit, *Cogit nos*, sponsiones factas super vita, vel morte, vel electione passiua Summi Pontificis, vel Cardinalium prohiberi sub pœna excommunicationis ipso facto incurrendæ, reseruatæ summo Pontifici, imò irritas reddi, ac proinde lucrum eis sponsionibus acquisitum restituendum esse in foro conscientiæ. Ita ille.

3. Verùm seclusis dictis prohibitionibus, quæro primò, an istæ sponsiones essent illicitæ ex eo quòd alter decertantium sæpè sit certus de electione Cardinalis ex testimonio alicuius, qui plurimum valet apud Pontificem, cuius est Cardinales creare: Respondeo non ob hoc esse illicitas, quia semper manet res dubia, & incerta, pendens ex voluntate libera, & mutabili Pontificis. Tum quia testimonia humana solùm faciunt certitudinem humanæ fidei, quæ sæpè decipitur, & fallitur, & hominum voluntates, etiam Papæ Cardinales eligere volentis, sæpè mutantur, aut variis de causis mutari possunt.

4. Sed quid? si Titius ex ipso Pontifice audierit Caium creandum esse Cardinalem, an possit Titius sponsione facta decertare, Caium futurum esse Cardinalem? Respondeo affirmatiuè, quia voluntas Pontificis sæpè mutari solet; licèt contrarium asserat Azotius *tom.* 3. *lib.* 11. *c.* 20. *dub.* 5. licèt quoad primum dubium mecum sentiat cum Fausto, *vbi suprà*, *q.* 52.

## RESOL. LXXIV.

*An qui contestatur se scire certo, & alter contendit, & adhuc vult spondere, teneatur restituere?*

*Ex quo etiam infertur, quod quando alter colludentium nouit excessum notabilem alterius in ludendo aleis, vel taxillis, aut alterius ludi, vel alter admonet ipsum, an inquam, in tali casu hic excedens teneatur pecuniam, quam lucratus est, restituere?* Ex p. 4. tract. 4. & Misc. Res. 186.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Alcozer *tractat. de ludo, c.* 47. Garzias *de contract. p.* 2. *c.* 18. & alij, quia talis censetur deceptus spondere. Sup. hoc in Res. seq.

2. Sed ego contrariam sententiam teneo cum Medina & Lopez, quos citat & sequitur Sanchez *in Opusc. tom.* 1. *lib.* 1. *c.* 8. *dub.* 13. *n.* 12. quibus ego addo Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 28. *diffic.* 6. *n.* 1. quia in tali casu nulla est fraus, & talis sibi imputare debet suam temeritatem. Hinc infertur decisio alterius casus, nempe quando alter colludentium nouit excessum notabilem alterius in ludendo aleis, vel taxillis, aut alterius ludi, vel alter admonet ipsum, & de hoc contestatur, quod excedit ipsum notabiliter, an, inquam, in tali casu hic excedens teneatur pecuniam quam lucratus est, restituere? Alcozer *c.* 19. & Garzias *c.* 14. quia alter non videtur cedere iuri suo, sed nimia ductus passione & cupiditate ludit. Sed tu potes securè in praxi negatiuam sententiam tenere, quia volenti & consentienti nulla fit iniuria. Ita vterque Medina, Salmanticensis, & Complutensis, hic *in summa, lib.* 1. *c.* 14. §. 18. ille verò *C. de restit. q.* 22. & alij, quos citat & sequitur Sanchez *loc. cit. n.* 7. Verùm Rebellius *p.* 2. *lib.* 12. *q.* 3. *n.* 3. putat hanc sententiam procedere, quando lucrū non sit ita magnum, vt possit esse pœna proportionata tali culpæ. Sed absolutè negatiuam sententiam docet Sanchez, cui adde Azotium *tom.* 3. *lib.* 3. *c.* 25. *quæs.* 4. *in fine*. Sup. hoc sup. in Res. 34. §. vlt. & in Res. 38. per totā.

## RESOL. LXXV.

*An qui protestatur se esse certum, si tamen collusor contendit, & vult spondere, an possit alter sponsionem acceptare?*

*Ex quo etiam alij casus in textu huius Resolutionis inferuntur circa sponsiones.* Ex p. 7. tr. 9. Resol. 63.

§. 1. NOminatim contra me negatiuam sententiam tenet Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de iust. tom.* 2. *disp.* 31. *sect.* 6. *n.* 8. *& seq.* qui citat Molinam *disp.* 508. Alcozer, Garziam, & alios. Quia putat Lugo, quòd iustitia sponsionis debeat imitari iustitiam venditionis, qua venditur pretio moderato gemma, de qua vterque contrahens dubitat, an sit vera, vel falsa, & ideò venditur cum vitio intrinseco, si fortè illud habeat, quia vterque exponit se periculo in illo dubio; sicut ergo qui sciret, gemmam illam esse falsam, non posset etiam petente, & non credente emptore, accipere pretium, quod offert, ita in sponsione, qui scit, ius illud, & spem falsam esse, non potest pro illa accipere ius certum ad lucrum, etiam petente, & non credente aduersario, nisi apertè constet de animo spontaneo donandi, quem animum ferè nunquam præsumi posse, probat Molina. Quod autem dicunt Sanchez, & alij, posse accipi in pœnam temeritatis, non subsistit; tum quia idem

dici

dici posset de vendente gemmam falsam emptori nolēti credere esse falsam:tum etiam, quia aliquando culpa nō erit digna tanta pœna:tum denique quia pœna imponi debet a iudice, non a quolibet priuato sua auctoritate.

2. Sed ego non recedo ab affirmatiua sententia, quā

Quæ hîc est Res. anteced.

præter DD. a me *in 4.p.tract.4.ref.*186. adductos, tenet nouissimè me citato Trullench *in Decal to.2.lib 7.c.27. dub.6.n.*1.cui addo Dicastillum *de iust.lib.2.tr.18.disp.5. dub.1.n.7.* Rebellium *p 2.lib.12.q.3.n.3.* quia in hoc casu non adest fraus, & temeritati collusoris imputetur. Imò quando res, de qua est sponsio, talis est, vt alteri, cum quo spondeo, possit constare, quod certò scio, non oportet, quod illi contester me certò scire, vt si sponsio sit circa proprium factum, quia tunc rationabiliter alteri debet constare me esse certum. Sic Alcozer *d.c.47.* Franciscus Garcia *d.a.18.fol.549.*

3. Nota tamen, quòd si sponsio esset ad rem prandij paruæ quantitatis, licet is, qui certus est, non contestaretur se certò scire, non teneretur restituere, quia cùm sit in parua quantitate, & ad res comestibiles, verisimile est partes consentire tacitè, vt alter possit retinere.

Sup. hoc sup. in Res.72. §.vlt.

4. Tandem inferunt, quod etiam in sponsionibus quando duo spondent super rem consistentem in ingenio, vt ille recitat plures versus, & alter notabiliter excedit, dicendum est penitùs idem, quod dixi.

5. Cùm igitur in quæstione proposita sint pro vtraque parte viri docti, puto vtramque esse probabilem. Et ideò Machadus *de perfect.Confess.tom.1.lib.3 p.5.tract.7. docum.3.n.5.* sic ait.[Mas si llegasse a tanto la porfia del vno, que assegurandole el otro que estaua cierto de la verdad, con todo esso quisiesse apostar, es controuerso, i dudoso entre los Dotores, si podra lleuar la apuesta con buena conciencia.

6. Mulina, i otros juzgan, que no es licita la puesta en tal caso por la desigualdad de las partes; pues la vna està con certidumbre de la verdad; i el otro engañado por su error. Mas Couart. Azor, i otros afirman absolutamente, que es licita la apuesta, i que por consiguiente la ganancia se puede lleuar seguramente en conciencia; por ser como hemos dicho principio de Derecho, que: Volenti, & consentienti nulla fit iniuria, neque dolus.] Ita Machadus.

Sup. contento in hoc §. in Res. seq. §. vlt. & sup. in Res.72. §. 1. ad med. vers. Imò.

7. Notandum est hîc obiter, si quis arbitratus id, pro quo spondet, esse omninò certum, spondeat, si tamen postea comperiat, certum omninò non fuisse, sed se exposuisse periculo amittendi, & tamen res ita se habeat, vt ipse spopondit, licèt spondendo cum ea conscientia erronea, quòd nulli se exponeret periculo amittendi, posset tamen licitè retinere, quod eo modo est lucratus. Quoniam, sicut qui lucratur contractu, quem arbitratur vsurarium, aut alia ratione iniustum, si postea comperiat, iustum illum fuisse, restituere non tenetur quod ita est lucratus; quia satis est, quòd iustè in se, seu materialiter, iustè id fuerit lucratus, vt restituere illud non teneatur; tametsi peccauerit contra iustitiam cum ea erronea conscientia celebrando eum contractum, ac lucrando; ita res similiter se habet in proposito. Et ita docet Molina *de contract.tom.2.tract.2.disp.508.in fin.* illi adde nouissimè Amicum *tom.5.de iust. disp.27.n.18.*

## RESOL. LXXVI.

*An si quis, cum certo rem sciret, incipit postea dubitare, possit adhuc spondere?*

*Et an qui reputans id, pro quo spondit esse omninò certum & lucratur, quia res ita contingit, reuerà tamen postea comperiat non fuisse ita certum, sed se exposuisse periculo amittendi, talis enim etiam si peccauerit, spondendo ob conscientiam erroneam, tamen possit retinere, quod lucratus est?* Ex p.7.tr.9.Res.68.

§.1. RESpondeo affirmatiuè, quia saltem in sua æstimatione exponit se alicui periculo amittendi, etsi alius ob suam nimiam pertinaciam verè amittat. Exemplum est in eo, qui etiamsi rem certò videretur sibi scire, tamen videns alterum æque certò, vel magis asseuerare suam partem, & alioqui considerans se aliquando reputasse aliquid pro certo, & tamen fuisse deceptū, incipit dubitare, & cum hac dubitatione spondet.

2. Ex hoc etiam respondetur ad similem casum eius, qui reputans id pro quo spondet, esse omninò certum, spondet & lucretur, quia res ita contigit, reuerà tamen postea comperiat, non fuisse ita certum, sed sese exposuisse periculo amittendi; talis enim etiamsi peccauerit spondendo, ob conscientiam erroneam, tamen potest retinere id quod lucratus est, quia reuerà res erat incerta, & se ipse etiam exposuit periculo amittendi, sicut qui lucratur contractu, quem putabat vsurarium, sed deinde comperit talem non fuisse, peccauit quidem, quia fecit contra conscientiam, sed non tenetur restituere lucrum, quia contractus non fuit reuerà vsurarius. Et hæc omnia docet Molina *de iust.tom.2.tract.2.disput.508. in fin.* & post illum Filliucius *tom.2.tract.17.c.2.num.25.& 26.* & Bonacin. *de rest.disp.1.q.3.punct.1.n.218.*

Sup. contento in hoc §. in Res. præterita, §. vlt. & sup. in Res. 72. §. 1. ad mediū. vers. Imò.

## RESOL. LXXVII.

*An si quatuor oppositoribus concurrentibus ad Cathedram, vel prætendentibus aliquod Officium, quis spondeat cū vnoquoque eorum seorsim, quod non adepturus esset illam, vbi certum est, quod lucrabitur à tribus, & perdet cum vno, teneatur restituere?* Ex p.4.tr.4. & Miscellan. Res.185.

§.1. HIc casus est curiosus, & affirmatiuam sententiam docet P. Ledesma *in summ. tom.2. tract.32. c.2. post 7. concl. diffic.2.* & post illum Villaloboa *in summa, tom.2.tract.28.diffic.6.n.3.* vbi sic ait.[Dize el Padre Ledesma que huuo vna manera de apuesta en Salamanca en vna Cadedra que auia quatro oppositores que la competian y cada vno dellos tenia apasionados. Vn estudiante hizo apuestas de cien reales con quatro amigos de los quatro oppositores de que no la lleuanan, porque si perdia con vno era fuerça ganar con tres, y dize que aunque cada apuesta destas en si es licita, todas juntas son ilicitas, y no puede lleuar con buena conciēçia las apuestas, y que es comun sentençia de todos: la razon es, porque todos estos contractos juntos hazen vna grande desygualdad no obstante que cada vno da por si era licito.] Sic ille.

Sup. hoc in Res. seq.

2. Verùm nouissimè negatiuam sententiam docet Thomas Sanchez *in Opusc. tom.1.lib.1.c.8.dub.16.num.2.* quia cum omnibus his quatuor est dubius de futuro euentu, & sicut potest à quolibet lucrari, ita potest cum quolibet perdere. Ita Sanchez, qui etiam ait sic sensisse nonnullos doctos recentiores; mihi verò magis placet prima sententia ex ratione adducta; puto tamen sententiam Sanchez esse probabilem, & hic casus est valdè notandus, quia potest frequenter accidere cùm officia tam sæcularia, quàm Ecclesiastica semper habent plures prætensores.

## RESOL. LXXVIII.

*An si tribus oppositoribus concurrentibus ad Cathedram Petrus spondeat cum vnoquoque eorum trium seorsim, quod non adepturus sit illam; vbi certum est, quod si lucratur duplum, erit lucrum, quia à duobus erit tantum dimidium talis lucri soluendum, vni teneatur restituere?* Ex p.7.tr.9.Res.64.

§1.

Quæ hic est Rei anteced.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Sanchez *in opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 16. n. 2.* quem adduxi *in p. 4. tract. 4. ref. 185.* Quia cum omnibus his tribus, est dubius de futuro euentu, & sicut potest a quolibet lucrari, ita potest cum quolibet perdere.

2. Sed affirmatiuam sententiam præter Doctores, quos ego adduxi tenet nouissimè me citato Trullench *in Decal. tom 2. lib. 7. c. 17. dub. 6. n. 1.* quia cùm in tali casu vnus solùm potest obtinere Cathedram, & sic qui spondit potest solùm perdere centum, & lucrari bis centum. Ergo non adest in hoc contractu æqualitas. At his non obstantibus puto sententiam Sanchez esse probabilem, quam nouissimè me citato tenet Cardinalis Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 6. n. 86. & 87.*

---

## RESOL. LXXIX.

*An quando quis vult spondere maiorem summam quam alter collusor, possit illam lucrari?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 65.

Sup. hoc sup. lege doctrinam Ref. 56. & 57.

§. 1. HOc dubium tangit Philiarchus *de offic. Sacerd. tom. 2. p. 2. lib. 5. c. 2.* & ad illud me citato affirmatiuè respondet Machadus *de perfect. Confess. tom. 1. lib. 3. p. 5. tract. 7. docum. 3. n. 2,* vbi sic ait: [El contrario de apuestas es licito, y iusto, con tal, que conste de las condiciones siguientes.

2. La primera, que sea la incertidumbre del acontecimiento igual en entrambos. La segunda, que aya tambien igualdad, en la cantidad, quo se apuesta: de manera, que no apueste vno mas cantidad que otro. Si bien algunos Autores sienten, que no es ilicito, quando voluntariamente, i sin engaño quiere la vna de las partes apostar mas que la otra, v. g. de dos ducados contra vno; porque segun principio de Derecho: *Volenti, & consentienti nulla fit iniuria.*] Ita ille.

---

## RESOL. LXXX.

*An si Petrus spondeat cum Paulo, quod illum saltu, vel cursu superabit, si postea Petrus non vult currere, teneatur soluere sponsionem?* Ex p. 7. tr. 9. Resol. 66.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam docet Azorius *tom. 1. lib. 11. c. 19. dub. 8.* & Fillincius *tom. 2. tract. 37. c. 2. n. 60.* cui addo Bonacinam *de restit. disp. 2. q. 3. punct. 1. n. 18.* & Faust. *in Spec. Confess. disp. 32. q. 45.* vbi sic ait: Quid si inter Titium, & Ioannem facta sit sponsio, quod Petrus currendo vel saltando vincet Ioannem, & deinde Ioannes nollet currere, aut saltare, An Ioannes obligetur soluere quod est in sponsionem depositum.

2. Respondeo teneri. Et ratio huius est, quia eo ipso quòd per Ioannem stat, quòd cursus non fiat, censetur impleta conditio. Sicut si emissem à piscatore iactum retis, & piscator nollet rete iacere, tenetur vel rete iacere, vel mihi reddere pretium solutum: sic etiam Ioannes vel tenetur currere, vel sponsionem soluere. Ita ille.

3. Sed Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 6. n. 89.* putat circa præsentem difficultatem distinguendum esse: nam hæc concertatio potest fieri, vel per modum meræ sponsionis, quæ Italicè appellatur, *scommessa*, Gallicè, *gageure*, Hispanicè verò, *apuesta*. Differentia autem videtur esse inter ludum, & sponsionem; nam in contractu ludi, licèt ludo incepto, non possit ludens resilire ante finitam illā saltem sortem, vel commissionem inceptam, nondum tamen incepto ludo, possunt semper non ludere, nec aliū animum sese obligandi videntur habere. Sponsio autem videtur solo consensu perfici, & ea facta, & acceptata, nō potest vnus eorum resilire. Hoc supposito prouocatio ad ludum, vel saltum, pœna, aut præmio addito, potest fieri, sicut quando aliqui sese ad aliud ludi genus prouocant; sicut enim pila, sine cursu, vel saltu certare possunt; & tunc ante cœptum ludum, cursum, vel saltum, non est obligatio incipiendi. Si verò fiat per modum sponsionis, & quasi concertando de veritate rei, & de euentu, tunc putat procedere doctrinam, & sententiam affirmatiuam supradictorum Doctorum.

---

## RESOL. LXXXI.

*An sponsiones cum conditione illicita sint licita?*

*Et an lucrum acquisitum ex huiusmodi sponsionibus sit ex obligatione restituendum?*

*Et quid, si sponsio ita fieret: Si Turca hoc anno occideretur, dabo tibi centum, licetne hac sponsio?* Ex p. 7. tr. 9. Ref. 69.

§. 1. MVltæ sponsiones possunt habere conditiones illicita, v. g. si duo certent de edendo, vel bibendo sponsione facta, quòd alter alterum edendo, vel potando vincet, vel sponsionem faciat quod Titium interficiet, vel quòd hoc anno occidetur Princeps? Respondeo huiusmodi sponsiones esse legibus ciuilibus damnatas, quia spe lucri homines inducuntur ad peccandum in huiusmodi sponsionibus mortem optando alicuius, nihilominus tamen lucrum acquisitum ex huiusmodi sponsionibus non est ex obligatione restituendum, si secluso dolo, & fraude sit partum; quia licèt peccet sic contra leges sponsionem faciendo, non tamen peccat contra iustitiam lucrum retinendo, quia leges prohibent peccatum fieri, non tamen statuunt lucrum acceptum esse restituendum.

2. Quid si sponsio ita fieret, si Turca hoc anno occideretur, dabo tibi centum, licetne sponsio? Respondeo licere. Ratio est, quia nullum est peccatum expectare mortem inimici fidei. Et ita docet Faustus *in Spec. Conf. disp. 32. q. 46.* & Azor. *tom. 3. lib. 11. c. 19. dub. 6.* Bonacina *de rest. disp. 2. q. 3. punct. 1. n. 18.* Fillucius *tom. 2. tract. 37. c. 2. n. 27.* Sed circa hanc quæstionem ne deseras videre Scacciam *tract. de Commer. §. 1. q. 1. n. 97.*

3. Notandum est tamen licitam esse de iure naturæ sponsionem super euentu futuro, ex quo damnum subsequeretur proximo, datúrque occasio illud optandi: vt si duo spondeant, an Petrus intra tot dies morietur. Probatur, quia spondens quòd morietur, potest non optare mortem, & si optet, id sua culpa euenit. Item quia communis Doctorum approbat census vitalitios, & tamen eadem occasio datur soluenti redditus optandi mortem. Et ita docet Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 1. c. 8. dub. 32. n. 5.* Lugo *de iust. tom. 2. disp. 31. sect. 6. n. 74.* & Scaccia *de Commer. §. 1. q. 1. n. 97.*

Sup. hoc in Ref. seq. & infrà in tr. 7. Ref. 141. §. Non deserā.

4. Idem etiam dicendum est quando duo spondent, quòd Petrus faciet, vel non faciet tale peccatum, non peccant, nisi spondens optet, vt alter contrahat tale peccatum, vel ipsi opem ad contrahendum præstet. Sed non ideò teneretur ad restitutionem lucri. Quando verò spōsio fieret circa peccatum committendum ab ipso spondente, certum videtur, quòd si ego dicam, te commissurū, tu verò dicas oppositum, licita erit sponsio, quia lucrum speratum magis te impediet à peccato committendo. E contra verò, quando tu affirmas te peccaturum, & ego nego, periculosa est, & fugienda talis sponsio, quæ te magis confirmat in proposito peccandi. Et quamuis Alcozer dicat, me non peccare acceptando sponsionem, ad quam tu me prouocas circa peccatum tuum futurum: meliùs tamen Sanchez contra illum sentit ipsam acceptationem fore illicitam. Qui tamen *n. 9.* benè monet nō esse obligationem restituendi lucrum, etiamsi peccatum, quod est materia sponsionis, sit contra iustitiam: quia ego non do pretium pro peccato committendo, sed committo futuro euentui fortuito. Sicut non est simonia spōsionem facere circa beneficium Ecclesiasticum obtinendum,

dum,vel non obtinendum à Petro, propter eamdem tationem. Cauendum tamen est ne prætextu sponsionis pallietur promissio, qua aliquis allicitur ad procurandum beneficium Petro, vel simile aliud peccatum, est enim speciosus quidam titulus subornandi electores, vel iudices. Et hæc omnia docet Lugo, & Sanchez *locis citatis*.

## RESOL. LXXXII.

*An census vitalicius sit licitus, quia reducitur ad contractum sponsionis?* Ex p.7.tract.9.Res.70.

Sup. hoc in resol. præterit. §.Notandū. & in alio eius not.

§.1. Respondeo affirmatiuè, qui enim dat 100. v.g. Caio, cum pacto, vt det singulis annis 10. vel 12. quod vixerit, spondet se fore incolumem numero annorum maiori, quàm vt numerus aureorum sufficere possit ad dandos 10.vel 12.singulis annis; Caius contra spondet fore minorem numerum annorum; si ergo qui dat 100.superuixerit n.10.vel 8.annorum,quo spatio exhauritur summa deposita, lucrabitur 10. vel 12. aureos tot annis, quot superuixerit; si non pertingat, contra amittet Caio lucri faciendos. Quia ergo incertus est exitus vitæ,& æquum æstimatur esse periculum amittendi, & spes lucrandi; ideò iustus eiusmodi contractus videtur. Et ita docet Filliucius *tom.2.tract.37.c.1.n.34.*

## RESOL. LXXXIII.

*An sponsio dantis centum pro reddendis* 300. *si filia vixerit, modo, quo infrà explicabitur sit licita?* Ex p.7.tr.9. Res.71.

§.1. Affirmatiuè respondeo:& ideò ad hanc sponsionem & genus ludi, reducitur ille modus efficiendi dotem filiæ,quo Pater, nata, filia, dat alicui mercatori centum aureos, cum pacto, quòd si filia vixerit anno 13.reddat trecentos aureos pro eius dote,& si ante prædictum annum mortua fuerit, totum lucretur, qui modus est licitus,non vt aliqui dicunt, quia habetur ratio fructuum, vt tantùm detur anno 13. quantùm illa pecunia toto illo tempore cum fructibus similiter negociationi semper expositis,mercator lucratus fuerit, vt intelligatur quædam societas, nam hac ratione potiùs est illicitus, quia in hac societate, vsque ad annum 13. Patet nimis grauatur, nam si filia moreretur anno 12. perderet capitale cum fructibus, quæ omnia lucraretur socius,cuius conditio est longè melior, & si dicatur hoc esse ratione assecurationis capitalis, & fructuum, casu quod filia sit viua;respondetur,quòd ista assecuratio non est tanti æstimanda:dicimus igitur,quod iste contractus iustificatur, etiamsi non habeatur ista ratio & pactum sit,quod anno 13. si vixerit detur longè ampliùs, quàm quis prædicta pecunia lucrari posset,quia potest admitti & sustineri tanquam ludus de futuro euentu, in quo, vt videmus sæpè, quia deponit paruam summam contra magnam breui etiam perdendam,aut lucrandam;& miror quosdam dixisse esse vsuram, nam si filia illum annum non attigerit,nihil soluendum est, nec sors principalis restituenda,& cùm iste contractus non iustificetur, vt societas,sed vt ludus, vel vt contractus innominatus, do vt des,non est vsura, etiamsi pecunia detur mercatoram non exercenti,sed mercaturam exercens, cum recepta lucretur,potest se maiori periculo exponere. Et hæc omnia docet Philiarcus *de offic.Sacerd.tom.1.p.2.*cui adde Scacciam *tract.de Commer.§.1. q.1.n.99.*

## RESOL. LXXXIV.

*An si quis accipit à Caio* 100.*eo pacto,vt teneatur reddere* 200.*si post annos duos redeat in patriā,vel vxorem ducat,vel Presbyter fiat, sit sponsio licita?* Ex part.7.tr.9. Res.72.

§.1. Respondeo affirmatiuè; nam hic contractus reducitur ad contractum sponsionis;Titius enim spondet 100.amittendos si Caius ad patriam non redierit intra duos annos,vel non sumat vxorem, vel non fiat Presbyter: Caius contra spondet 200. si redierit saluus, vel duxerit vxorem, vel Presbyter fiat. Et quoniam est incertus rei euentus, supponitur enim Caium liberum esse, & posse Romam ire, vel non ire, ducere item vxorem,vel non,&c. ideò licitus & iustus erit. Et ita docet Azorius *tom 3.lib 11.c.11 dub.1.*vbi sic ait. Quæritur an sit licitus contractus, qui frequenter fieri solet in Flandria,& Gallia, v. g. Titius accipit à Caio 100. nummos aureos, ea conditione, vt Titius *reddere teneatur* 200. si post duos annos visa Vrbe Roma saluus redierit in patriam,vel si vxorem duxerit,vel si fiat Presbyter:Respondetur, huiusmodi contractum esse licitum, & iustum, quia in hoc contractu est quædam incertitudo euentus futuri,ob quam vterque Titius,& Caius ex æquo lucrifacere, vel perdere possunt: nam Caius, qui dedit Titio 100,nummos aureos, acquirit sibi,200. si redierit Titius incolumis, & saluus in patriam: visa Roma visa, aut si Presbyter fiat, aut si vxorem ducat:quæ singula sunt dubia,& incerta: sin minus, hoc est, si Titius non redierit incolumis post duos annos,visa Roma,idem Caius amittit 100. nummos, quos dederat Titio,& eos sibi Titius acquirit. Vnde non est mutuum in hoc contractu, quia Titius accipiens 100. nummos à Caio, non tenetur in omni euentu totidem reddere Caio, sed sicut Caius potest lucrifacere 100. vltra 100.quæ dedit Titio,sic etiam Titius potest lucrifacere 100. quæ acceperat à Caio. Ita Azorius, & post illum Filliucius, *tom.2.tract.*- *c.1.n 32.* quibus omnibus superiùs allegatis adde etiam Scacciam *in tract.de Commer.§.1.q 1.n 97.*

Quamuis cō pleuè sup. hoc lege tamen sup. in tr.3.doctrinā Res.42.

## RESOL. LXXXV.

*An sit licitum dare Caium* 100.*eo pacto, vt si post annum vixero,reddat* 200.*si moriar, nihil reddat, vel si vixerit,reddat* 100. *si verò moriatur hæredibus reddat* 85. Ex part.7. tract.9.Res.73.

§.1. Respondeo affirmatiuè:est enim genus quoddam sponsionis, in quo Titius, & Caius ex æquo se exponunt lucro,& damno,pro euentu dubio & incerto. Et quamuis Titius se exponat maiori damno, quàm lucro:nam si moriatur perdit 15.si vixerit lucratur tantùm 10.Tamen probabilius æstimatur Titium victurum,cùm sit alioqui sanus,& vegetus,ideóque vt sit iusta sponsio, debet maiori periculo se exponere; sicut si probabiliùs iudicaretur fore,vt moriatur, deberet minus perdere, & plus lucrifacere. Et ita docet Azorius *tom.3.lib.11 c.21. dubitat.2.*Filliucius *tom.2.tract.37.c.2.n 33.* quibus adde Scacciam *tract de Commer. §.1.q.1.n.99.* & Bonacinam *de restit.disp.2.q.3.punct.1.n.18.*

TRACTATVS



# TRACTATVS QVINTVS DE CESSIONE BONORVM, ET DILATIONIBVS MORATORIIS A PRINCIPIBVS CONCEDI SOLITIS.

## RESOLVTIO PRIMA.

*Cessio bonorum quid sit?*
*Et an in cessione bonorum requirantur aliqui ritus, aut solemnitas, vel sufficiat sola voluntatis expressio?* Ex p.7. tt.8.Res.1.

§.1. ESPONDEO quod Bonorum cessio est actus quo debitor, qui non est ad soluendum sufficiens omnia sua bona creditoribus dimittit: vt carceris situm & squalorem, aliásque molestias euitet. Nam priscis temporibus constitutum erat, vt qui æri alieno satisfacere non possent, priuata auctoritate in vincula coniicerentur, atque aliis pœnis afficerentur. A.Gell. *lib.20 Noct.Attic.c.1*. Cuiac. *lib.3.obseru.c.39*. Reuard. *lib.4. var. c.18*. Couarruuias *lib.2.var.res.c.1.n.1*. Sed lege Iulia ( à Caio Iulio Cæsare, vel certè successore eius Augusto, lata ) tandem hæc asperitas mitigata est, & sancitum, vt inopes debitores bonis suis cedendo ab iniuria carceris, & quacunque animaduersione alia liberentur. *l.1.& 4.C.eod.& C.Theod. qui bonis ex l.Iul.ced.poss.lib.4*. Igitur Cessio bonorum, est beneficium, quo debitores, qui ad soluendum sufficientes non sunt, si bonis suis cesserint carcerem euitant, Menochius *de arbitr.iud.lib.2.cas.*183.& alij. Itaque cedere quempiam bonis, nihil est aliud quàm profiteri se non esse ad soluendum sufficientem omne debitum, ac proinde se cedere omnibus suis bonis eáque diuidenda tradere, vt inde satisfiat quousque potest. Inuentum autem est potissimum cessionis beneficium, ne præter humanitatem paruo creditorum commodo, & magno suo incommodo debitores qui ad soluendum non sufficiunt, iudicati, capiantur, & perpetuò detineantur in carcere. Et ita obseruat Malderus, *de iust.tract.4.c.7.dub.5*. Hurtadus *de iust.disp.9.diffic.3*. Lugo *de iust. tom.2.disp.21. sect.3.n.35*. & alij communiter.

2. Notandum est tamen quod nihil interest; in iure, siue iudicio, an extra iudicium; præsens, an absens, per nuncium videlicet, aut per epistolam debitor bonis cedat, hoc est, bona sua omnia, si quæ sint, creditoribus se relinquere, ac concedere profiteatur. Nullus siquidem in bonorum cessione exigitur ritus, aut solemnitas: sed sufficit sola voluntatis expressio. *l. vlt ff. de cessione bonor. l.in omni 6.C.qui bon.ced.poss.* Et ita docet Harpprechtus *in Comment.ad inst.tom.4.tit.de act.§.vlt.n.3*.

## RESOL. II.

*An pro debitis ex delicto competat cessio bonorum?* Ex p.7. tt.8.Res.2.

§.1. NEgatiuè respondeo, dico igitur quod non gaudebit beneficio cessionis, qui debet ex delicto, siue delictum sit commissum in contractu, siue extra contractum, siue debeatur tanquam pœna, siue pro reparatione damni, & interesse: nam iure beneficium cessionis illis solis conceduntur, qui merè ciuiliter debent: & quando agitur de publica vtilitate, excluditur bonorum cessio, *l.Propter honorem.C.qui bonis cedere possunt*. Interest autem publicæ vtilitatis, ne delicta maneant impunita, *c.vt fama, de sententia excommunicationis*. Solùm igitur cessio bonorum habebit locum in debitis ciuilibus, scilicet ex contractu, vel quasi contractu. Et ita docet Harpprechtus *in Comment.ad Inst.lib.4. tit.de act. §.40. n.6*. Molina *disp.572*. Malderus *de inst.tract.4.c.7.dub.5*. Ioannes Faber, & Zasius *in fin.inst.de act.* vbi dicunt, obtinere, etiam si quis ciuiliter ad pœnam pecuniariam conueniatur, vt in actione iniuriarum, Brunus *de cess. bon.q.17.quarta quæst.princ.* Rebuffus *cons.181.n.5*. Thesaurus *dec.282. n.1. & 3*. Natta *cons.361.lib.2*. Boër. *dec.148.n.8*. Clarus *in pract.crim.§.fin.q.95*. Couarruuias 1. *var.res.c.1.num.8*. Viu. *lib.1.cedere volens*. Kitchou. *cent.1. concl.60. Tholos.decis.467*. Antonius Gomez 1. *resol.c.11. n.52.vers.Item adde, quod si debitor*. Cumia *super ritu regni Siciliæ,c.95.n.9*. Menoch. A.I.Q *c.447.n.17*. Ioseph. Ludouicus *dec.32.n.3*. Seras. *tract.de priuil.iuram.priuil. 91.n.8*. Soarez *in thesaur.recept.sent.lit.C,n.45.46*. Vrsill. *ad Afflict.dec.378.n.2*. Tiraquellus *in l.si vnquam v.Bona n.5.C.de reuoc.don*. Brun. à Sole *in compend. resol.propos. inr. verb.condemnato ex delicto*. Ias. *in l.si quis id, quod n. 28.ff.de iurisd.omn.iud.* Licet contrarium tenuerint aliqui relati à Thesauro *dec 182.n.4*. quando pœna applicatur parti, qui Thesaurus distinguit *n. 7*. quod aut pœna applicatur parti, vt pœna & in isto casu non admittitur debitor ad cedendum bonis, aut applicatur parti, vti interesse, & tunc admittitur, à qua distinctione non recedendum tam in consulendo, quàm in iudicando putat Carolus de Grass. *d.except.17.n.19*. cui adde Maximilianum Faustum *de Ærario class.16.cons.1271*. & Thomam Mauliurn *tract.de cess bon.tit.7.n.*..

2. Limitant tamen, aliqui quod dictum est, si debitũ sit pœna, debitorem ad cessionis beneficium non admitti, tribus modis. Primò, quando pœna debetur parti ex contractu, quia licèt sit pœna pecuniaria, tamen non

descendit ex delicto, sed ex contractu, ideò debitor potest pro excedere bonis, Alexander *in l. si quis id, quod ff. de iurisd. omn. iud. & in l. nemo carcerem, C. de exact. tribut. lib. 10. in addit. ad Bartol.* cum aliis relatis à Cumia, *d. c. 95. n. 14.* Secundò limitant, quando creditor cui fuit applicata pœna pecuniaria noluerit, vt debitor luat in corpore, qui admittitur ad cedendum bonis, Cumia, *vbi suprà. n. 17.* Tertiò limitant, vt procedat in pœna pecuniaria, quæ imponitur ex dispositione iuris communis, vel statutorum, secùs in mulcta, quæ imponitur iudicis arbitrio, quia istam potest iudex remittere propter paupertatem, *l. illicitas. § fin.* vbi d. & Bart *ff. de offic. præsid.* Cumia *vbi suprà, n. 16.* Carolus de Grass. *d. except. 17. n. 30.* quibus adde Thomam Maulium *loc. cit.*

3. Non deseram tamen hic adnotare quod licèt de iure cessio bonorum, vt dictum est non competat, si debita sint ex delicto, tamen Syluester *v. Restitutio 7. q. 6. d. 5.* quem sequitur Nauarrus *c. 17. n. 86.* & Diestillus *de iust. & iur. lib. 2. tract. 2. disp. 10. dub. .. n. 76.* non excludunt beneficium cessionis bonorum in delicto, quando via accusationis proceditur; secùs verò si tantùm petitur debitum, etiamsi fuerit ex furto.

4. Nota etiam hic, quod secundùm aliquos nomine debiti ex delicto intelliguntur illa etiam quæ licèt ex contractu descenderint; postea verò vel propter moram culpabilem, vel propter aliud delictum admixtum facta fuerunt iam debita ex delicto, de quibus aliqui dicunt posse etiam pro illis fieri cessionem bonorum, sicut pro aliis. Ita Gregorius Lopez *l. 4. tit. 15. p. 5. Glossa penult.* Couarruuias *lib. 2. var. c. 1. num. 8.* Gutierrez *de iurament. confirm. c. 17. n. 27.* Sed Lugo *de iust. tom. 1. disp. 21. sect. 3. n. 43.* tenet de iure communi non esse id concessum, nisi debitoribus, qui merè ciuiliter debent, de quibus solis leges loquuntur, quando bonorum cessiones concedunt.

---

## RESOL. III.

*An qui fastu, & dolo malo bona sua perdiderunt, gaudeant beneficio cessionis bonorum?*

*Idem est dicendum de illo, qui bona sua luxuriosè viuendo consumpsit, vel partim fortunæ vitio.* Ex p. 7. tract. 8. Res. 3.

Sup. hoc infra in Res. 21. § Vltimo & d lege eam à principio.

§. 1. VLricus Hunnius *vol. poster. disp. Treutler. 24. thes. 4. pag. 544.* in ea est opinione, legem Iuliam bonorum cessionem introducentem ad omnes debitores tam illos, qui sua culpa, sine tamen dolo malo, ad inopiam sunt redacti, quam qui fortunæ vitio inopes facti sunt non soluendo, permisisse, cùm omnes textus de cessione bonorum loquentes sint generales; nec vllum inter debitores discrimen constituant: Hodie *in Nou. 135.* alt. Iustinianus cauit, quod debitores, qui non sua nequitia, sed fortunæ vitio, non soluendo facti inopes sunt, bonis cedere non coguntur, sed postquam iurauerunt, se non habere in bonis, vnde æs alienum soluant, ab omni creditorum molestia liberi ac soluti sint, sic tamen, vt illis actiones omnes, quæ debitori competunt, & competituræ sunt, cedantur, & si quid aliunde exigere possint, ius habeant, hinc Hunnius *d. l.* opinatur, hodie de iure communi, illi soli, qui sua culpa eò redactus est, vt soluere non possit, beneficium cessionis bonorum competere.

Sup. hoc in aes not. præterit. a principio.

2. Sed communiter Doctores, quia partim ex suo dolo, fastu, vel luxuria, partim fortunæ vitio, insufficientes ad soluendum facti sunt, ad cessionis bonorum beneficium non admittendos censent, *l. fin. §. fin. ff. quæ in fraud. cred.* Stracch. *de decoctor. p. 2. n. 2. & p. 3. n. 2.* Prosper. Farinac. *in pract. crim. q. 26. n. 26. & 31.* Plot. *de in lit. iur. § 4. n. 62.* Math. Brun. *de cess. bonor. q. 5. quarta princip. & q. 25.* Boër. *dec. 149. n. 8.* Heig. *q. 35. n. 49. p. 1.* Atque ideò excluditur à beneficio cessionis bonorum ille, qui bona sua luxuriosè viuendo consumpsit, *Nouell. 135. l. quilibet C. de Decur. lib. 10.* Neuiz. *cons. 59. n. 10.* Rebuffus *cons. 184. n. 5.* Thesaurus *dec. 36 n. 5. in fin.* Iason *in § fin. n. 8. Instit. de act.* Marsil. *in l. 1. § cum quis latrones. n. 9. de quæstion.* Henrich. Boich. & Imol. *in c.* Odoardus *de solut.* Carolus de Grassis *in tract. de except. 17 n. 36* Baldus *in l. 1. n. 8. in fin. C. qui bon. ced. poss.* Castr. *cons. 44* Io. Ferrar. *d. loc.* Menochius *lib. 1. q. arb. 90. n. 16. 17.* quibus omnibus adde Maximilianum Faustum *de Ærario, class. 16. consilio 1271.*

---

## RESOL. IV.

*An qui cessit bonis, sint neganda alimenta quotidiana? Vel an ipse possit aliquid sibi retinere?*

*Et an creditores, aut iudices teneantur aliquid ei relinquere præter instrumenta suæ artis, si artifex sit, & vestes, quibus est indutus tempore cessionis, imò si pretiosa sint, pro aliis commutanda sunt?* Ex p. 7. tr. 8. Res. 4.

§. 1. NEgatiuè respondet Lessius *lib. 2. cap. 16. dub. 3. num. 46.* & adducit pro se *l. qui bonis 6. ff. de cess. bon.* vbi dicitur, eum qui bonis cessit, non esse fraudandū quotidianis alimentis. Quæ verba videntur immeritò ad hoc propositum adducta, cùm ibi expresè sermo sit de eo, cuius bona cessione facta vendita omnia semel fuerunt, & postea aliquid modicum ex testamento, vel aliter acquirit. Exemplum autem ponitur, si quid misericordiæ causa, scilicet ob vendita bona, ei fuerit relictum, nempe in testamento, putà menstruum, vel annuum alimentorum nomine, non oportere propter hoc bona eius iterato venundari. Nec enim fraudandus est alimentis quotidianis. Nempe ex bonis sibi relictis post cessionem in qua omnia bona vendita fuerant, non relictis ei alimentis: si enim tunc ea reseruata fuissent, non esset necesse, quod misericordiæ causa aliquis iterum alimenta negaret: nec hæc secunda libera essent à creditoribus, cum superuenissent alimentis prioribus, atque adeò iam haberet vltra alimenta parca necessaria, quæ sola permittuntur ei ex iis, quæ post cessionem acquirit. Ex legibus ergo id non habet ex bonis prioribus.

2. Vnde affirmatiuam sententiam nominatim contra Lessium tenet nouissimè Dicastillus *de iust. lib. 2. tr. 2. disp. 10. dub. 4. n. 78.* Amicus *tom. 5. de iust. disp. 41. dub. 6. n. 23.* & Lugo *tom. 2. disp. 21. sect. 3. n. 37.* Dicunt igitur quod in foro exteriori, is qui profitetur se non esse ad soluendum sufficientem, & ob id cedere bonis suis, non potest aliquid sibi retinere, neque creditores tenentur ei aliquid relinquere, neque iudices possunt ei aliquid relinquere præter vestes, quibus est indutus tempore cessionis. Imò, si pretiosæ sint, pro aliis commutandæ sunt. Ita habetur expresè *l. 1. tit. 5. partit. 5.* in Castella, & iure communi supponitur apertè omnibus legibus *toto tit. ff. de cess. bonor.* & *C. qui bonis ced. poss.* & *instit. de actionib. §. vlt.* Ideò falsò docet Lessius, ex *l. Qui bonis ff. de cessione bonor.* videri colligi eum, qui bonis cedit, non esse fraudandum quotidianis alimentis; non enim id colligitur, quia lex illa expresè loquitur de eo, qui iam priùs cesserat bonis, & post cessionem acquirit bona, de quo tantùm affirmat iam relinquenda esse illi alimenta vt Glossæ *ibi* notant. Vnde rectè Couarruuias *2. var. c. 1. num. 5.* quem alij *infra* citandi sequuntur, docet contra Ioannem a Medina *C. de restit. q. 3. causa 3.* dicentem relinquenda ei esse instrumenta suæ artis, si artifex sit, nullo modo in foro exteriori id admitti, quia contra leges; quin potiùs idem Couarruuias, & Gregorius Lopez.

3. Quæ quidem sunt adeò vera, vt contra Medinam *C. de restit. q. 3. causa 3.* aliqui asserant non esse relinquenda ei, qui cessit bonis, neque instrumenta suæ arti, si artifex sit, & aliter facere esset contra leges. Ita Cardinalis Lugo, & Dicastillus *vbi suprà*. Et hanc sententiam

tenet

tenet Maulius *tract. de cess. bonor. tit. 4. n. 4.* Hunnius *ad Tremblerum resol. 2. disp. 14. thes. 4.* Osualdus Hilligerus *in Donellum lib. 27. c. 9. lit. P*, & alij.

4. Sed ego sententiæ Lessij adhæreo, tanquam æquiori & humaniori, & ideò puto esse à Iudice debitori victus gratia aliquid relinquendum, quod patet ex *l. diuus Hadrianus 6. ff. de bon. damnat. l. qui bonis 6. ff. de cess. bon.* & *Nou. 135. in fin. procemij. l. si pupillus 18. in pr. & l. fin. ff. de privileg. cred.* Prateius *in annot. ad Azonem d. loco.* Brunus *de cess. bonor. q. 3. princ. n. 9.* Couarruuias *d. lib. 2. var. res. d. c. 1. n. 5. in fin.* Quibus adde Maximilianum Faostum *de Ærario class. 16. cons. 1271.* Harpprechtum *in comment. ad inst. tom. 4. tit. de act. §. vlt. n. 20.* & idem Hunnius *in Encyclopedia Iuris p. 4. 2. tit. 27. c. 3. n. 12.* & alij penes ipsos. Couarruuias *lib. 2. var. c. 1.* Menochius *de arbitr. cas. 183. n. 21.* & patet *ex l. 6. ff. de cess. bon.* & ex Nouella 153. *in Præfat.* vbi, Et ad quotidiani victus, atque amictus corporis inopiam conijciatur, & per *l. 33. & leg. vlt. de reb. auth. iud. possid.*

## RESOL. V.

*An qui occultauerit bona, gaudeat priuilegio cessionis? Et an hæc indicatio debeat fieri mediante iuramento?* Ex p. 7. tr. 8. Res. 5.

§. 1. RΕspondeo negatiuè; & ideò Gregorius Lopez, *l. 4. tit. 15. partit. 5.* Gutierez *de iuram. confirm. p. 1. c. 16. n. 4. & c. 17. n. 5.* Gomez *l. 79. Tauri, n. 3.* & *to. 2. var. c. 11. n. 52.* Molina *disp. 572.* & Glossa communiter recepta *in l. 1. C. qui bonis cedere possunt.* Affirmant, quod si is, qui bonis cedit, aliquid de suis bonis occultauerit, non gaudeat priuilegio cessionis, sed detrudendus sit in carcerem, quovsque integrè soluat, idque statutum esse iuxta commune ius; vnde ex his sequitur quod debitor bonis cessurus omnia sua bona indicare debeat creditoribus. Matthæus Brunus, *de cess. bon. q. princ. 5. n. 1. & seq.* Alexander Trentacinquius *d. tit. de solut. res. 27. n. 9.* Ioan. Parlador. *d. c. fin. p. 5. 6. 7. n. 7.* Ant. Heringius *de fideiussoribus, c. 5. n. 81. & seq.* Rutgerus Rulandus *de commissar. p. 4. lib. 9. c. vlt. n. 16.* Vdalricus Zasius *ad l. qui cedit n. 5. ff. de cess. bon.* Ita, vt si vel vnicum obolum dolosè retinuerit, aut reseruarit, cessio prorsus nulla sit, & inualida. Carolus de Grassis, *in tract. de except. ad mater. statut. except. 17. n. 48. & seq.* Marcus Antonius Natta *cons. 361. num. 8.* Stephanus Aufretus *ad dec. c. Tholos. q. 82.* Trentacinq. *de res. 27. n. 9.* Hanc autem indicationem debere fieri mediante iuramento, tradunt Heringius *de fideiussor. cap. 5. n. 81. & seq.* Petrus Eigius *q. 35. n. 66. p. 1.* Vdalricus Zasius *ad l. qui cedit. n. 5. ff. de cess. bon.* Rutgerus Rulandus *d. cap. vlt. n. 16.*

## RESOL. VI.

*An in conscientia possit quis vti beneficio cessionis, & occultare aliquid ad sui sustentationem sine onere restitutionis?* Ex p. 7. tr. 8. Res. 6.

Sup. hoc in Res. seq. ad Iu. 13 vers. Theologi & infra in Res. 21 cursim in §. vlt. in principio.

§. 1. NEgatiuè respondet Lugo doctrina & dignitate Eminentissimus *de iust. to. 2. disp. 21. sect. 3. n. 42.* vbi sic asserit. Loquendo ergo de re ipsa dicendum est, ex natura rei, & in foro conscientiæ, posse debitorem retinere sibi necessaria ad se parcè sustentandum, quando sine illis esset in graui necessitate constitutus iuxta ea, quæ dicta sunt latè suprà sectione prima, vbi vidimus quando ob grauem necessitatem possit debitor ex contractu, vel etiam ex delicto differre, vel omittere etiam integram debiti solutionem; quando etiam ob graue detrimentum etiam sine graui necessitate id possit fieri, iuxta quam doctrinam, & proportionem, ac distinctiones ibi positas definiendum est hoc dubium. Aduerto tamen quando debitor ex contractu ea de causa occultat, & retinet sibi necessaria ad alimenta, non posse in conscientia vti priuilegiis in iure concessis cessioni bonorum: quia cessio bonorum in iure tunc datur, quando omnia bona præsentia ceduntur ad solutionem debitorum: qui autem aliqua bona sibi retinet ad alimenta necessaria non facit veram cessionem bonorum, cui in iure priuilegia conceduntur. Ita Cardinalis de Lugo.

2. Sed Ioannes Machadus *de perfect. Confess. tom. 1. lib. 2. p. 3. tract. 23. docum. 6. n. 4.* & Trullench *in Decalog. tom. 2. lib. 7. c. 15. dub. 5. n. 1.* asserunt quod quando quis cedit bonis potest retinere ea quæ necessaria sunt ad sui sustentationem. Et ideò Gasparus Hurtadus *de iust. & iur. disp. 9. diffic. 5.* sic ait: Conueniunt Doctores ob cessionem bonorum (Hispanè *pleito de acreedores*) à debitore factam, vt inter creditores proportione seruata diuidantur, excusari debitorem a restitutione statim facienda, non solùm in foro conscientiæ, quia post eam cessionem ad quam debitor cogitur, quia nequit integrè soluere, manet impotens ad restitutionem statim faciendam, sed etiam in foro exteriori, seu iudiciali, vt constat ex *l. 1. C. qui bonis ced. poss.* & ex *l. qui bonis, ff. de cess. bon.* & ex *inst. de actionib. §. vlt.* & ex *iure Castellæ l. 3. & 4. tit. 15. p. 5.* vbi sancitum est, ne debitor post cessionem bonorum possit conijci in carcerem ob debitum, quo vsque acquirat superfluum ad sui, & suorum sustentationem, quia dicto iure debitori ex bonis post cessionem acquisitis tantum conceduntur necessaria ad dictam sustentationem, quæ etiam ex bonis, quæ tempore instantis cessionis habebat, iure naturali conceduntur, quia nemo in foro conscientiæ cogitur restituere cum tanto damno.

3. Vnde cedens bonis potest in foro conscientiæ occultare necessaria ad eam sustentationem, quamuis ius positiuum id neget, nisi ex bonis, quæ post dictam cessionem acquirit. Hucvsque Hurtadus, qui, vt patet in conscientia admittit, quod non obstante iure positiuo in contrarium posset ille, qui cedit bonis occultare necessaria ad suam sustentationem, quod etiam nouissimè docet doctus P. Amicus *tom. 5. de iust. disp. 41. dub. 6. n. 26.* Fagundez *in præcepta Decal. tom. 2. lib. 7. c. 28. n. 13.* Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tract. 18. sect. 13. n. 160.* & Petrus à S. Ioseph *in Idea Theol. Mor. lib. 4. c. 11. resol. 7.*

## RESOL. VII.

*An dicta in superiori Resolutione procedant etiam si debita oriantur ex delicto?* Ex p. 7. tr. 8. Res. 7.

§. 1. NEgatiuè nominatim contra me respondet Cardinalis Dominus meus Ioannes de Lugo *de iust. tom. 2. disp. 21. sect. 3. n. 41.* vbi sic ait: Dubitatur secundò, an qui bonis cedit, possit licitè occultare bona aliqua ad viuendum secundùm suum statum. Lessius, vt dixi, putat, id ex legibus ciuilibus colligi. Sed vidimus, nullum esse in legibus fundamentum ad id dicendum de bonis, quæ erant ante cessionem bonorum: loquimur enim solùm de bonis postea acquisitis, ex quibus retinere poterit debitor quantum sufficit ad se parcè iuxta suam conditionem sustentandum. Theologi tamen communiter dicunt, de bonis etiam antea habitis retinere posse quantum satis est, vt tenuiter viuat secundùm suum statum. Ita Syluester *v. Restitutio, 7. q. 6.* Petrus Nauarra *lib. 4. c. 4. n. 60.* Lessius *n. 45.* Turrianus *loc. suprà cit.* Bonacina *n. 37.* qui affert Rebellum *dict. lib. 2. de Restit. q. 17. sect. 4. n. 30.* Sed ille solùm videtur loqui de bonis post cessionem acquisitis, licet non se satis explicet, sicut nec Sotus *d. a. 4.* qui vtraque bona confundit, vt notauit Molina *d. disp. 572. §. Quamuis qui bonis cessit, in fin.* Loquuntur autem ij de debitore, qui absque culpa cedit bo-

Sup. hoc infra in Res. 27. §. vlt. in fin.

Sup. hoc in Res. præcent. & infra in Res. 21. §. vlt. in princ.

nis, non de debitore ex delicto. Quare immeritò Diana auctoritate Lessij fultus dicit, id etiam procedere in debitore ex delicto notorio. Ita Lugo. Sed his non obstantibus existimo etiam probabilem esse meam sententiam, quam notabiliorem vocat Fagundez *in præcept. Decal. tom. 2. lib. 7. c. 28. n. 13.* & quam me citato docet nouissime Machadus *de perfect. Confess. tom. 1. lib. 2. p. 3. tract. 13. docum. 6. n. 4.* vbi sic ait. [Vltimamente se ha de aduertir, que aunque Adriano i Medina son de contrario parecer. Los demas Autores afirman comunmente, que el deudor que haze cession de bienes, puede licitamente esconder, i tomar para si los que huuiere menester para el sustento honrado de su persona, i de su familia; porque ninguno està obligado à restituyr con tan graue danno, è incomodidad propia, segun latamente que da tratado atras: i aunque sean las deudas contraidas por razon de delito.] Ita ille, cui adde me etiam citato Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 15. dub. 5. n. 1.* vbi ita asserit: Dico cum Nauarra *c. 17. n. 86.* cessionem bonorum excusare, sed non magis, quàm necessitas sine cessione excusaret: nam in cessione tantùm conceduntur alimenta, ex quadam misericordia prout casus videtur mereri, vt patet *l. qui bonis. ff. de cess. bon.* Hæc autem iure naturæ, & gentium retineri possunt, quia non tenetur debitor se spoliare necessariis alimentis, itavt cogatur mendicare: sed potest retinere ea, quæ spectata conditione suæ personæ, & eorum quos alere tenetur; iudicio prudentis censentur necessaria, vt patet ex dictis *dub. 1. & 2.* Idque verum est, quamuis debeat ex delicto, vt idem Nauarrus docet, & Diana. Hucvsque Trullench. Confirmatur hæc opinio ex his quæ docet Azorius *tom. 3. lib. 4. c. 39. qu. 1. diffic. 3.* & alij. Non nego tamen sententiam negatiuam esse satis probabilem; Vide etiam Sayrum *in Claui Reg. lib. 10. tract. 5. c. 7. n. 3.* & Malderum *de iust. tract. 4. cap. 7. dub. 3. §. Dubitatur.* Apparet igitur me non immeritò affirmatiuam sententiam docuisse, cùm non solùm sit probabilis, sed etiam probabilior secundùm Fagundez *vbi suprà.*

## RESOL. VIII.

*An saltem de bonis acquisitis post cessionem debeantur necessaria, etiam in foro exteriori?* Ex p. 7. tract. 8. Res. 8.

§. 1. RESpondeo, quòd si is qui cessit bonis postea bona aliqua acquisiuerit, non potest conueniri in iudicio nisi in quantum commodè possit, hoc est, non potest spoliari per iudicem omnibus bonis illis acquisitis, sed iudicis prudentis arbitrio est illi relinquere quod satis ei sit, ad suam parcam sustentationem congruam. Ita habetur expressè *l. 4. 5. & 6. ff. de cess. bon. & l. ex contractu, C. de bonor. auct. iud. poss. & instit. de actionib. §. vlt.* & in Castella *l. 3. tit. 15. partit. 5.* Et ita etiam docent communiter Doctores Hunnius *in Encyclop. iur. p. 2. tit. 27. c. 3. n. 7.* Heningius *de fideiussor. c. 5. n. 80.* Dicastillus *de iust. lib. 2. tract. 2. disp. 10. dub. 4. n. 81.* Gaspar Hurtado *de iust. disp. 9. diffic. 3.* Card. Lugo *tom. 2. disp. 21. sect. 3. n. 36.* & alij communiter.

## RESOL. IX.

*An dicta in superiori Resolutione procedant etiam in foro conscientiæ?* Ex p. 7. tract. 8. Res. 9.

§. 1. LEges *in ff. de cess. bon.* & alias tantùm habere locum in foro exteriori, non verò in foro conscientiæ, docent Adrianus *de restit. quæst. quæ incipit, Aggredior, vers. sextò dubitatur.* Ioannes à Medina, *de restit. q. 5.* quia sunt (inquiunt) contra legem naturalem, & diuinã non furandi, seu non retinendi alienum inuitò domino. Idem docent alij, quos refert Couarruuias. Item Nauarr. *c. 27. n. 86.* saltem quando debitores sunt infimæ sortis, qui mendicare possunt, aut laborare. Nauarrum sequitur Azor. *tom. 3. lib. 4. c. 39. in fin.* Valentia *disp. 5. q. 6. punct. 7. §. Altera causa est cessio bonor.* Item Rebellius.

2. Sed contrariæ sententiæ adhæret Lugo *de iustit. tom. 2. disp. 21. sect. 3. n. 36.* Molina *disp. 572.* Malderus *de iust. tract. 4. c. 7. dub. 3.* & Dicastillus *de iust. lib. 2. tract. 2. disp. 10. dub. 4. n. 83.* quia Respublica propter commune bonum habet potestatem disponendi de bonis subditorum, & illi tenentur consentire. Vt autem docet Molina hoc priuilegium sancitum est in commune bonum, ne debitores sine creditorum emolumento, imò cum ipsorum, & cum proprio damno detineantur in carcere; atque in eo pereant, nec possint lucrari. Cùm autem qui contractus celebrant, sciant debitores hoc priuilegio gaudere, eóque præsupposito contrahant, iam in id consentiunt, ac proinde vim habet in foro conscientiæ tale priuilegium, quod excedere videtur ius naturale, in duobus: Primò, in eo, quòd secundùm ius naturale, qui malis artibus, & industria acquisierant statum, & iniustè debita contraxerant, tenentur restituere, etiamsi manibus laborare cogantur. At verò secundùm has leges, qui post cessionem bonorum acquirit bona, potest de istis retinere aliqua, nempe necessaria, & differre debita priora, etiã iniustè contracta, vt præter Auctores citatos concedunt Lessius, & Petrus à Nauarra *lib. 4. c. 4. dub. 10. n. 59.* Sic enim ait: Fatentur etiam omnes, quòd ea, quæ lucratur post cessionem, si necessaria sunt ad decentiam status, nõ tenetur restituere, & mihi quidem ita videtur in vtroque casu, nempe, siue debita priora fuissent per iustitiam, siue per iniustitiam contracta. Hæc Nauarra. Redditque rationem his verbis: Is enim statum iustum iam benè acquisiuit, & ita non tenetur restituere eum casu illius (id est cadendo ab eo) secùs, si ad pingoiorẽ fortunã venerit.

3. Secundò excedit hoc priuilegium ius naturale in eo, quod ante cessionem bonorum tenebatur restituere debita, etiam iustè contracta, vsque ad mendicitatem, vel laborem manuum, quando erat homo infimæ sortis, eique non erat ignominiosum hoc facere: At post cessionem, si acquisiuit aliqua non mendicando, nec laborando, potest retinere necessaria; ne mendicet, vel laboret.

## RESOL. X.

*An si quis negauit debitum, possit priuilegio cessionis gaudere?*

*Et quid, si tamen debitor à principio negauit debitum, postea verò ante sententiam illud confessus est, pœnitentia videlicet ductus?*

*Et quid post sententiam, & condemnationem, si causam negandi debitum habuit?*

*Et an pendente sententia appellatione, & condemnationis, debitor possit cedere bonis?* Ex part. 7. tract. 8. Res. 10.

§. 1. REspondent aliqui ad gaudendum cessione bonorum requiri, vt debitor fateatur debitum: nã si illud negat, & postmodum conuincitur, non amplius ad cessionem bonorum admittitur, *l. quis cedit 8. ff. de cess. bon.* Matthias de Afflictis *dec. Neapol. 379.* Antonius Faber *in C. lib. 7. tit. 31. defin. 2. n. 1.* Daniel Mollerus *ad constit. Electoral. Saxonic. 22. n. 2. p. 2.* Couarruuias *lib. 2. var. res. c. 1. n. 5.* Vdalricus Zasius *ad §. fin. n. 1. instit. de act. & ad l. qui cedit, cum seq. n. 1. ff. de cess. bon.* Ioannes Parlador. *lib. 2. rer. quotid. c. fin. p. 5. §. 7. n. 7.* Matthæus Brun. *de cess. bon. q. princ. 2. n. 1. 2. & seq.* Ariminus Tepatus *in Epit. decis. tit. 281. de cess. bon. c. 2.* Quod si tamen debitor à principio negauit debitum, postea verò ante sententiã illud confessus est, pœnitentia videlicet ductus, non prohibetur bonis cedere. Matthias de Afflictis *dec. 379.* Brunus *tract. de cess. bon. q. princ. 2. n. 7.* Alexander Trentacinquius

debitum causam habuit, admittitur ad cessionem bonorum, licet post sententiam & condemnationem debitum sit confessus, Arisminus Tepatus *in Epitome dec.tit.*181. *c.*3.*in princ.* Rolandus à Valle *cons.*7.*n.*7. *& seq.* Matth. de Afflict.*dec.*379. Vide etiam Maximilianum Faustum *de Ærario class.*16.*cons.*1262.

2. Sed (attende amice Lector) mihi magis placet opinio contraria ex auctoritate *l.*2.*qui bonis ced.poss.* vbi habetur: iudicatū, id est, damnatum bonis cedere posse, ne in carcerem detrudatur. Ex quo clarè colligitur; debitorem, qui negauit debitum, hoc cessionis beneficio non priuari. Nam eum, qui condemnatus est, debitum negasse oportuit: cùm iudicium in inuitum & contradicentem reddatur. *l.inter stipulantem*, 83.§.1.*ff.de verb.oblig.* & in confessum in iudicio nullæ sint partes iudicis, sicque sententia nulla proferatur, *l.post rem* 56 vbi Duarenus *ff. de re iud.l proinde* 25.*in fin.ff.ad l. Aquil. l.vnic.C.de confessis.l.*1.*& l.certum* 6.*in princ.&* §.2.*ff eodem.* Pro eadem etiam sententia optimè facit textus *in l.de ætate* 11.§.*vlt. ff. de interrogationib.in iur.faciend.* vbi is, qui in iudicio aliquid affirmando respondit, huius responsi se pœnitere, idque citra periculum corrigere potest. Ergo debitor quoque, qui ab initio inficiatus est se debere: sine suo damno, & periculo hanc inficiationem postea corrigere debitúmque confiteri poterit.

3. Nec resistit allegata l. *sed si ex part.*4. § 1. *ff quod cum eo, qui in alien potest.* vbi filiusfamilias, cui competit priuilegium, nec vltrà, quam facere potest, conueniatur, illud amittit, si patremfamilias se mentitus est. Etenim filiusfamilias ibi beneficium istud propter mendacium ideirco perdit, quia negauit causam, cuius intuitu id beneficium ei iure indultum est. Negauit enim, se filiumfamilias esse. Atqui propter hoc ipsum, quòd filiusfamilias contraxit, exceptio illa in quantum facere potest, ei tribuitur. Eodem modo respondendum est ad d.l. *Sed hoc ita* 21.*ff.de re iud.* vbi socio exceptio illa, quatenus facere potest (quam competentiæ vocant) admittitur: quoniā etiā negauit causam, ob quam hæc ipsi exceptio cōpetit. Negauit namque, se socium esse. Societas autem in causa est, quòd illa socij exceptione seu priuilegio vtantur. At verò in nostra facti specie debitor non inficiatus est causam, propter quam beneficium cessionis ei iure fuit concessum: quippe cùm debitum duntaxat abnegauerit. Videatur Matthæus de Afflictis *dec.Neapolit.* 379. & Harpprechtus *in Comment.ad Instit tom.*4.*tit.de act.*§.*vlt.n.*19 Et ideò Thomas Maulius *tract.de cess.bon. tit.*2.*n.*9. limitat primam sententiam, Primò quando debitor habuit iustam causam negandi, & ante sententiam pœnituit, & confessus fuit debitum, Baldus *in l.*1.*C.qui bon.ced.poss.* Matthæus de Afflictis *dec.*379.*n.*2. Carolus de Grassis *d.except.*17.*n.*22. Secundò limitant, quando debitum originem sumeret ab ipsamet sententia, vt quia esset actum actione in factum, Salicet *in l.*1. *vers.iuxta hoc moue.* vbi Baldus *C qui bon.ced.poss.* Matthæus de Afflictis *dec.*379.*n.*3. Tertiò limitant si fuisset appellatum à sententia condemnatoria, quia pendente appellatione, debitor potest cedere bonis, Aret.*in* §.*fin.Inst.de actien.* Afflict *d.dec.*379.*n.*3.vbi Vrsil.*in annot n.*1. Carolus de Grassis *dict.loc.*

## RESOL. XI.

*An qui cessit bonis, si aliquid in fraudem creditorum egerit, gaudeat tali priuilegio, vt v.g. quando bona sua luxuriose viuendo consumpsit, vel ludendo, aut cum meretricibus expendendo dilapidauit?*

*Et notatur, quod Clerici, qui in fraudem creditorum consumpserunt bona, illa alienando, vel ludendo, &c. non gaudent beneficio cessionis.* Ex p.7.tr.8.Res.11.

§.1. RE spondeo negatiuè cum Eminentissimo Domino meo Cardinali de Lugo *de iustit tom.*21. *disp.*21.*& sect.*3.*n.*39. Ideò in cessione bonorum requiritur, quòd cessurus in fraudem creditorum nihil alienauerit, *l.vlt.*§.*vlt.ff qui in fraud.cred. arg.l.*134.§.1. *ff.de reg. iur.* Antonius Gomez 2.*res.c.*11.*n.*52. Rebuffus *cons.*184.*n.*4. Ripa *in l.obligatione, n.*31.*ff.de pign.& hypotec.* Socinus *in reg.* 343. *in* 1. *fallent.* Iason *in* §.*item si quis in fraudem.n.*91.*Inst.de act.* Neuizan.*cons.*59. Baldus 3.*cons.* 220. Suarez *in thesaur.recept.sent.lit. C.n.*41. Brunus à Sole, *q.*9.*n.*34. Parisius *cons.*94. *n.*11.,*vol.*1. Natta 2.*cons.* 361.*num.*7. Straech.*tract.de morat.tit de decoctor.*§.*circa tertiam speciem, n.*9.10.29. Brunus *de cess.bon q.*8.*quart.q. princ.* Carolus de Grassis *except.*17.*n.*25. Scheneid.*ad* §. *fin n.*9.*inst de act.* Sup. hoc sup. in Res.3.legitam per totā, signanter §.2.

2. Requiritur etiam, quod bonis cessurus, non alio modo fuerit fraudulentus, aut dolosus, Boërius *dec.*115. velut, si sciens, se non esse ad soluendum sufficientem contraxit, is enim, non potest gaudere hoc beneficio, *leg. pen ff de cess.bon.* Bartolus *in l.alia*, §.*eleganter in fin. ff. solut.matr.* Rebuff *cons.*184.*n.*7. Rip.*in l.obligatione, n.*33. *ff de pign.& hypotec.* Angel, *in l.*4.*ff.de cess.bon.* Socin *reg.* 343.*in* 2.*fallent.* Plot.*in l.si quando, n.*179. *C. vnde vi.* Imola *in c. later. de pign.* Brunus *tract.de cess.bon. q.*33. *quarta q.princ.* Cumi.*super ritu mag.reg.curia c.*95.*n.*18. Ant.Chiuff.*cons.*99.*n.*2.*lib.*1. Car.de Grassis *d.l.n.*15. Sup. hoc infra in Res. 13.

3. Quòd tamen intelligendum est, si dolo malo induxit ad contrahendum creditorem, prætendendo se esse ad soluendum sufficientem; cùm iam inopia laboret, aut verò hoc fraudulenter egerit, vt pecunia à creditore accepta, postea bonis cederet, atque sic credito suo creditorem fraudaret, quod iura decipientibus non succurrere soleant, *l.*2.*C si minor se maiorem dixerit.* Sin autem nullus sit debitoris dolus, vel, quia sperauit, se interea tantum accepturum, quantum illi debito soluendo sufficeret, aliud est.

4. Præsumitur etiam debitor de industria, ac dolo malo desiisse esse ad soluendum sufficientem, quoad hūc scilicet effectum, vt à beneficio cessionis bonorum excludatur, quando bona sua, luxuriosè viuendo consumpsit, & vel ludendo, vel in meretrices ea expendendo, dilapidauit. Steph.Gratian. *discept.for.tom.*2.*c.*480. Nicol. Boër.*dec.*215.*n.*6. Ant.Hering.*de fideiuss.c.*5.*n.*107.*& seq.* Matth.Brunus *de cess bon.q.*5.*n.*5. Sup.hoc sup. in Res. 5.§. signanter in § 2.

5. Nota etiam quod Clerici qui in fraudem creditorum consumpserunt bona, illa alienando, vel ludendo, &c. non gaudent beneficio, *c. Odoardus de solut.* Ita Genuensis *in praxi, c.*3.*n.*6.

## RESOL. XII.

*An qui non dolosè, sed culpabiliter ad inopiam peruenit, gaudeat priuilegio cessionis?* Ex p.7.tr.8.Res.12.

§.1. RE spondent aliqui affirmatiuè. Et ideò asserunt idem dicendum esse de eo, qui non quidem dolo malo, & de industria se inopem reddidit, sed tamen culpa sua ad inopiam redactus est. Ant.Hering. *de fideiussorib c.*5.*n.*107. *& seq.* Riitger Ruland.*de commiss p.*4.*lib.*9.*c.vlt.n* 21. Petrus Heigius *q.*15.*n.*45.*&* 46.*p.*1. [illegible] nest Cothmano. *resp.* 9. *n.*11.*vol.*1. Beneuen.Straccha *de decoctorib.p.*5.*n.*12. *&* 13. Florus Mausonius *de causis execut.lib.*1.*limit.*5. *n.*58. Quinimò licèt aliquis partim sua culpa, partim verò aduersa fortuna ad inopiam redactus sit, non potest bonis cedere Riitgerus Rulandus *d.c. vlt.n.*21. Petr.Heigius *d.q.*33.*n.*49.

## RESOL. XIII.

*An debitor, qui spe cessionis contraxit gaudeat cessionis beneficio?*

*beneficio?*
*Idem est dicendum de Clerico.* Ex p.7.tr.8.Ref.13.

Sup.hoc sup. in Ref 11. §. 2. à lin. 3. §.1. RESpondeo negatiuè,& ideò qui contraxit sub spe huius beneficij & refugij, non gaudet beneficio cessionis bonorum.Ioannes de Plat.Iason & Schneidvv. *in §.fin.Inst.de act.*Angelus *in l.4.§.item non gaudet,ff.de cess.bon.*Brunus *in d.tract.q.30.n.1.quart.q.princ.* Thom. Zerolla *in prax.Episcop. v.Litera quinquennales.vers.9.* Plot.*in l.si quando n.*179.*C.vnde vi.*vbi dicit,quod dolosè contrahens debita,asserens,se habere facultates sufficientes, cùm non sit ad soluendum sufficiens quod non admittitur ad cedendum bonis, quod post eum voluerunt Vincent. Annib. *in addit.ad Mandos.cons.*370. & Car.de Graff.*d.except.17.n.*32.

2. Frustra igitur ad cessionis remedium confugit debitor,qui spe cessionis contraxit. Quod eum fecisse verisimile est, qui contractus tempore sciebat, se non posse soluere *l.pen. in fin.ff.de iur.dot.* Idque latiùs paulò exequitur Hunnius *de resol.ad Trentler.vol.2.disp.24.thes.4. lit.I.pag.*545. Zasius *in §.compensationes.39.vers.fin.n.6. de act.inst.* Ilico Vmmius *in disp.suis ad process.iudiciar. direct.disp.23.thes.5.n.*26. Matth. Brunus *in tract.de cess. bon.in 30. & 31.q.quarta q.principal.* Alex.Trentacinq. *var.res.lib.3.tit.de solutionib.res.17.n.17.cum seqq.* Ioan, Neuizanus *cons.59.num.*10. *& seq.*quibus omnibus adde Maximil.Faust. *de Ærar.Class.*16.*cons.*1172. Harpprechtum *in Comment.ad inst.tom.4.tit.de act.§.vlt.n.*10.

3. Ex his etiam infertur Clericum qui contraxit debita sub spe gaudendi beneficio *c.1.dandis*,illo non gaudere. Ita Squillante *de priuileg.cleric.c.10.n.*15.

## RESOL. XIV.

*An hæres, qui non confecit inuentarium, possit vti beneficio cessionis?*
*Idem est dicendum de Clerico.* Ex p.7.tract.8.Ref.14.

§.1. REspondeo quod Matth. Brunus *in tract. de cess. bon.q.quart.princ.q.*6.statuit,quod hæres,qui non confecto inuentario hæreditatem adit, cedere bonis nequeat, quia præsumitur, hæreditatem opulentam, & ad soluendum sufficientem,inuenisse. *Nouel. 1.c.2. §.si verò non confecerit.l.vlt. C.de iur.delib.* & creditores voluisse decipere,iis verò qui conati sunt creditores fallere,beneficium cessionis non competit. Deinde,quia pœna hæredis inuentarium non conficientis est,vt in solidum teneatur creditoribus hæreditariis, *d.l.vlt.§.*12.13.24. *C. de iur.delib.*

2. Verum Hieron.Treuil.& Hunnius *volum.poster. disp.24. thes.4.* volunt, quod hæres non conficiens inuentarium bonis cedere queat per text.*in d.l.vlt.§.14.C. de iur.delib & Nouel.c.2.,§.*2. vbi dicitur,hæredem non conficientem inuentarium teneri creditoribus hæreditatis in solidum,quemadmodum ipse defunctus teneretur,si viueret; Atqui defunctus posset bonis cedere, Ergo etiam hæres. Deinde hæres etsi non confecerit inuentarium , atque ideò in solidum teneatur, habet tamen defuncti beneficia,quia cum sua causa susque viriis transit hæreditas, *l.hæres ff.de reg.iur.l hereditas.ff.de verb.oblig.* quod indubitanter procedit in beneficiis, quæ non sunt personæ, sed causæ, quale est beneficium hoc cessionis: Iam verò certum est, quòd principalis debitor, si non habuerit, vnde creditoribus satisfacere possit, nequeat conijci in carcerem, si velit bonis cedere, *l.1.C.qui bon. ced.poss.* & si bonis cesserit, ac postmodum ad pinguiorem fortunam peruenerit, conueniri non possit, nisi in quantum id facere potest, *l.qui bonis ff.ced.* Hoc igitur beneficium etiam hæredi competet: Nec ab eo propterea, quod non confecerit inuentarium, excludetur, quia pœna non confecti inuentarij hæc saltem est,vt in solidum creditoribus hæreditatis sit obligatus:quinimò illi soli hoc beneficium competit: qui enim competentiæ priuilegio gaudent, cessionis auxilio non indigent: sed & defunctus, cuius personam hæres repræsentat, in solidum obligabatur suis creditoribus, & tamen illum cessionis beneficium habuisse certum est.Et præsumptio illa,qua hæres inuentarium non conficiens præsumi debeat aliquid dolosè subtraxisse, & opulentam inuenisse hæreditatem in allegatis textibus non est fundata: & fieri potest, vt hæres nimium confidens hæreditati ex imprudentia illam tanquam opulentam adierit:Deinde, & si præsumptio illa foret iuris, tamen contrariam probationem admitteret: idcirco, si hæres admittere velit excussionem bonorum;aut aliunde liquido demonstrare possit,quod hæreditatem minus opulentam,ac talem inuenerit,quæ non sit sufficiens ad soluendum, audiendus vtique foret, se à præsumpto crimine excusare volens. Neque id sequitur,in solidum est obligatus creditoribus hæreditariis,ergo non habet beneficium cessionis, cùm hoc priuilegium illis solis competat,qui in solidum sunt obligati,non verò tribuatur illis,qui beneficium competentiæ habent.

3. Non desinam tamen hîc adnotare Squillante *de priuil.cler.c.10.n.43.* ex Triuisano,& Riccio docere Clericum hæredem non confecto inuentario non esse admittendum ad beneficium *c.Odoardus de solut.*

## RESOL. XV.

*An valeat pactum,si quis beneficio cessionis renunciasset? Et quid, si pactum, & renunciatio cessionis bonorum firmetur cum iuramento?*
*Et an in tali casu debitores possint petere ab Episcopo absolutionem iuramenti?* Ex part.7. tract.8.Ref.15.

§.1. NEgatiuam sententiam docent Couatruuias *lib. 2.var. Ref.1.* Menochius *de arbitr.cas.*183.*n.*18. Neuiz. *cons.59.n.6.* Glossa *in Authent.Imò. C. de act. & oblig.*Bartolus & Imola *in l.alia,§.eleganter,n.15.& 16.ff. sol.matrim.*Ioan.Fab.Ias.& Aretin.*in §.fi. Inst.de act.* Albertus *in rub. C.qui bon.ced.poss.n.*11. Iacobus *in §.quod autem,auth.de fideiuss.*Antonius de Butrio *in c.Odoardus de solut.* Cardin.Alban.*ad Bart.in l.qui bonis, ff.de cess. bon.* Carolus de Graffis *except.17.n.*10. Et quod renunciatio cessionis bonorum nec quidem iuramento firmetur,tradunt Iacobus,Aretinus,& Baldus *in l.1.C.qui bonis ced.* & est magis communis opinio, testibus Benedicto Capra *in l.d.n.3.*Baptista à Villal.*in lit.F,n.146.& in lit. O.n.7.*& Vin.*lib.1.Debitor non potest*,Bartol.& Imola *in l. alia,§.eleganter,ff.sol.matrim.* Socin.*reg.*179. Cynus & Salicet. *in l.1. C. qui bon.ced.poss.* Menochius *d.cas.183. n.18.*Thesaurus *dec.36.num.4.* vbi dicit hanc esse magis communem Cappel.Tholos.*dec.*67. Neuiz. *cons.59.n.6.* Iosephus Ludouicus *dec.64.n.*21. nec opus est absolutio à iuramento,Guido Papa *dec.*21. Bero.*q.135.n.5.* Iosephos Ludouicus *dec.64.n.*20.Carolus de Graffis *except. 17.n.*12. Sup. hoc iuramento infrà in Ref. 19 §.vlt.

2. Fundamenta verò horum præcipuè hæc sunt:renuncians priuilegio cessionis intelligitur se obligare ad carceres,cum beneficium illud liberet debitores à carceris molestia, *l.1.ff. de cess.bon.* nemo autem potest se ad carcerem obligare,quia carcer est species seruitutis, nec liber homo est corporis & membrorum suorum dominus, *l.liber homo.ff.ad l.Aquil.* Ergo,&c.

3. Deinde renunciatio, & pactum super iure futuro non valet, *l.si,qui hæres ff.de acq.hæred.l.si ita scriptum, §.1.ff.de leg.2.l.1. C.de pact.*

4. Tertiò, quia renunciatio beneficij cessionis est contra bonos mores,quia humanitati repugnat,siquidem hoc beneficium singulari humanitate ex commiseratione & misericordia erga obæratos debitores est introductum,

ductum, *l.7.& l.8.C.qui bon.ced.poss.* pactum verò quod est contra bonos mores non valet, *l.7.§.7 ff.de pact.*

5. Quartò, liberi hominis caro,& corium ad carceres ad petitionem & voluntatem creditoris per indirectum deduci videtur contra *l.inter stipulantem,§ sacram. ff.de verb.oblig.* Et hanc sententiam præter Doctores citatos tenent etiam Doctores quos citat & sequitur Hunnius *in Encyclop.iur.p.2.tit.27.c.2.n.5.* quibus adde Cardinalem Tuschum *tom.1.concl.218.n.7.*

6. Sed his non obstantibus, ego affirmatiuæ sententiæ adhæreo,quam tuetur Harpprechtus *in Comment. ad inst.tom.4.tit.de act.§.vlt.n.11.& seq.* Et ratio est,quia non est indulgendum beneficium qui ei renunciauit,& pactus est cũ creditore suo,se bonis non cessurũ; *l.si quis in conscribendo 29.C.de pact. l.si iudex 41.ff.de minor.25. ann. Nou.136.c.1.* In quibus locis omnibus dicitur: vnicuique integrum esse his, quæ ipsi a lege concessa sunt, renunciare. Atque manifesto manifestius est, cessionem bonorum solius debitoris gratia & fauore esse inductam, & receptam. Ei ergo renunciare poterit.

7. Neque obstat,quod nemo possit pro debito pecuniario se ipsum carceri perpetuo obligare: cùm obligatio illa perpetua quædam esset seruitus,ad quam liber homo se astringere nequit, *l.1.ff.de liber.hom exhib.l.Titio centum,71. §.2 ff.de cond. & demonstr.* Iam verò ad carcerem perpetuò se obligare videtur, qui renunciat beneficio cessionis:cui si non renunciaret,à carceris metu liber foret, *d. l.1. C. qui bon.ced.poss.* Et hac ratione communis Doctorum chorus permotus,renunciationem cessionis etiam iuratam, inualidam esse pñauit.

8. At hoc inquam nihil obstat. Neque enim debitor qui renunciat cessioni bonorum se ad carcerem obligat. Ipso quidem iure, sine suo consensu obligatur ad carcerem,qui ad soluendum non sufficit. Itaque si hoc cessionis auxilium repudiat,se ad carcerem non adstringit, sed potiùs perdit & abdicat beneficium, quo se à carceris obligatione per leges inducta liberare potuit. Deinde etsi debitor directè non possit sese ad carcerem obligare; tamen per indirectum & obliquum id facere non prohibetur:cùm multa,quæ non possunt fieri directè ac principaliter, in consequentiam fieri non prohibeantur, *arg.l.si vnus 27.§.illud 3 ff.de pact.* At verò in proposito, is qui renunciat beneficio cessionis,non hoc agit directè ac principaliter, quo in carcerem ducatur, sed solùm in consequentiam,itémque in euentum,si videlicet non soluerit, nec ad soluendum fuerit sufficiens.

9. Multo minus obstat *l.alia causa 14 §.1. ff.sol.matrim* vbi traditur, mariti pactum, quo conuenit,ne in id, quod facere possit,condemnetur,sed in solidum,seruandum non esse. Nam magna est ratio differentiæ inter priuilegium, quod marito competit,ne in solidum ab vxore conueniatur: & inter cessionem bonorum,illi renunciari non potest: quia ad reuerentiam, quæ maritis est exhibenda,reseruandam,introductum est:quæ violaretur, si maritus propter renunciationem suam, & pactum conueniretur in solidum. Huic autem cessionis beneficio renunciari potest:quia nihil contra reuerentiam vel bonos mores fieri intelligitur,si debitor,qui cessioni renunciauit, in carcerem compingatur; cùm potiùs pactum illud ad fidem commerciorum retinendam vergat.

10. Minimè omnium obstat, quòd renunciatio, & pactio super iure futuro non valeat, *l. is qui heres 13. in princ.ff.de acq vel omit .hered. l.si ita scriptum 45. §.1 ff. de leg.2.* Isthæc autem renunciatio esset de iure futuro: quoniam ius cedendi bonis non competit, nisi facta condemnatione,vel debito in iudicio agnito, *l.pen ff.de cess.bon.* Minimè,inquam,illud obstat. Quod enim iuri futuro renunciare liceat,nemini dubium esse potest.Quis enim dubitaret, quin res nondum existentes, sed exituræ tamen,in conuentiones & contractus deduci queant? Nec mouerint quidquam *d.l.is, qui heres,13. in princ.ff. de acq.vel omit.hered. & d.l.si ita scriptum 45.§.1. ff. de leg.2.* Loquuntur siquidem de legato sub conditione,vel die relicto. Id antequam conditio extiterit,aut dies venerit, repudiari nequit: quandoquidem interim nobis cum effectu non debetur. Diuersum verò obtinet, in re futura,purè promissa. Deinde falsum est,quod ius cedendi bonis non competat,nisi facta condemnatione,vel debito in iudicio agnito. Aliud quippe est cessio ipsa,aliud ius cedendi. Ius cedendi habet debitor obæratus ab initio statim,cùm ad soluendum sufficiens esse desiit:cessio autem tunc demum fieri permittitur, quando de debito liquet.

11. Vnde ex his patet responsio ad argumenta negatiuæ sententiæ. Nam patet quod quilibet fauori suo possit renunciare, *l.pen.C.de pact.* Deinde,quod falsum sit, quod debitor non possit se ad carcerem obligare. Zasius *lib.2.sing.resp.c.8.* And.Clud. *de sequest.c.12.n.16* Francus *de fideiuss c.3. n.44.* VVesemb. *in tr.de fideiuss n 4.* Mynl. *centuria 6 obseruatione 51.* Tertiò, quod falsum etiam sit, quod iuri futuro non liceat renunciare, & *l.is,qui heres ff.de acquirenda hereditate, & l. si ita scriptum,§.1 ff.de legat.2.* loquantur de legato sub conditione vel die relicto,quod antequam conditio extiterit, vel dies venerit non potest repudiari, quoniam interim nobis cum effectu non debetur:at secùs se res habet, cum re futura,purè promissa. Quartò,quod hæc renonciatio directè non sit contra bonos mores, & bonorum cessio non aliter sit ex benignitate & humanitate debitoribus concessa, quod si ea vti voluerit: & quia sua culpa ad soluendum sufficientes esse desierunt, non commiseratione,sed odio potiùs digni sint.

12. Sed hæc omnia intelligenda sunt si renunciatio cessionis bonorum facta sit sine iuramento; nam si interuenerit iuramentum, contrarium dicendum est, vt rectè obseruat Molina *de iust.tom.2.tract.2.disp.572.in fine.* Igitur in tali casu debitores petant ab Episcopo absolutionem à iuramento.

---

## RESOL. XVI.

*An qui cessit bonis, si non possit præbere fideiussores idoneos, sufficiat præbere cautionem iuratoriam?* Ex p. 7. tract. 8. Res.16.

§.1. Respondeo,quod vt cessio bonorum efficax sit,& cedentem liberet,requiritur vt is prius caueat de soluendo residuum si ad pinguiorem fortunam peruenerit. *§.final.inst.de act.* Couar. *lib 2.c.1.n.6.* Iac.Menoc. *lib.1.arbitr.iud.q.cas.183.n.20* Marc.Brun. *tr.de cess bon. q.princ.7.n.1.& seq.* Nicol.Boer. *dec.296.n.1. & 2.* Marc. Ant.Natta *cons.591.n.1.& seq.vol.3.* Anton.Tepat *in epitom.dec.tit.53.de iudicialib. & prorogat.lit.c.1.* Rutgerus Rulandus *de commissar.d.c.vlt.n.19.* Hæc autem cautio fieri debet fideiussoribus idoneis. Ant.Hering *de fideiussorib.c.5.n.88.* Florid Mausonius *de caussis execut.lib.1. limit.5.n.41* Vdalricus Zasius *ad l.qui cedit,n.5.ff.de cess. bon.* Trentacinquius *d.res.27 num.5.* Quod si debitor ob paupertatem fideiussores habere non possit,ad iuratoriã cautionem admitti debet. Couar. *d.c.1.n.6.* Marc.Brun. *de cess.bon q.princ.n.5.6.7. & 8.* Iosephus Ludouici *cc.Perusina 63.n.8.p.2.* Florid.Mauson. *de caus.execut.l.b.1. limitatione 42. & seq*

2. Quod probatur, nam regulariter ad iuratoriam cautionem admittitur qui fideiussorem dare non potest, vt patet ex *Auth generaliter.C.de Episc. & Cler.ex l.fin. §.Super de offer.toll.§.Si verò tamen in Auth.vt nulli iud. & §.Sed hodie inst.de satisd.* & ex *c fin.de sent.excom.* Et ita hanc sententiam præter Doctores citatos tenet Th. Maulius *tr.de cess bon.tit.5. n.6.* Et licèt Vltic.Hunnius *ad Trentler.vol.post.disp.24.thes.4.lit.C.* contrariæ sententiæ magis adhæreat; tamen postea nostram sententiam tenuit *in Encyclopedia iuris parte 2.tit.27.c.1.num 14.*

## RESOL. XVII

*An si creditores offerant debitori dilationem quinquennalem excludantur à beneficio cessionis bonorum?* Ex p.7.tr.8.Res.17.

Sup. hoc infrà in res.31. §. Sed post med. à vers. Eadem ordinationes.

§.1. ALiqui existimant, quòd debitor excluditur à beneficio cessionis, quando creditores ipsi offerunt quinquennalem dilationem, ipse verò non vult acceptare, Gloss *in l.fin.v. Inducias, C.qui bon.ced.poss.* Angelus *in l alia, §.eleganter, ff.sol.matrim.* Socinus *reg.343. in 3.fallent* Roman.*cons.419.n.6.* Brunus *de cess.bon.q.2. n.1,2.& 4.* Verùm contrarium tenuit ipsa Glossa *in d.l. fin.verb detur.* vbi dicit, quòd sit in electione debitoris, an velit bonis cedere, an verò acceptare dilationem quinquennalem, & non creditoris, quam sequitur Schneid.*in §.fin.n 5, instit.de Act.* Has glossas concordant Alber.*in d.l fin.* & Vincentius de Franchis *dec.251.* quod si debitor nolit dilationem, sed velit statim cedere, quod possit, & tunc electio sit debitoris: Sin verò nolit cedere; sed gaudere induciis, & tunc electio sit creditoris, quod etiam voluerunt. Cyn.*in d.l.fin.C qui bon.ced.poss.*

Vide etiam Maximilianum Faustum *de Ærario, class.26.cons.1271.*

## RESOL. XVIII.

*An cessio bonorum liberet non solùm debitores, sed etiam fideiussores?*

*Et an beneficium* cap. Odoardus, de solut. *proficiat laico fideiussori pro Clerico?*

*Et an si Clericus sit fideiussor laici, gaudeat tali beneficio ex generali* el cap. Odoardus? Ex p.7. tr.8. Res.18.

§.1. REspondeo negatiuè cum Cardinali de Lugo *de iust.tom.1.disp.21.sect.3.n.39.* vbi sic ait. Licèt debitor principalis bonis cesserit non ideò eius fideiussores liberantur ab onere soluendi integrè pro illo: quia cessio solùm prodest ipsi debitori, imò ideò dantur fideiussores vt soluant, quando debitor principalis soluere non poterit, vt constat ex *§.vlt.inst.de replication.l.heres à debitore, §.quod si stipulator, ff.de solut.* Ita Eminentissimus Cardinalis de Lugo, cui ego addo nouissimè Amicum *tom.5.de iust.disp.32. sect.4 n.44.* Colerum *de Processu executiuo p.1.c.6.n.113.* Hunnium Treutlerum *vol. post disp. 24.thes.4 q.27.& in Encycloped.iur.p.2.tit.17. c.3.num.5.* Carolum de Grassis *except.17.n.57.* & alios, quos citat & sequitur Thomas Mauliust*ract.de cess.bon. tit.6 n.6.* Maulooius *de causis executiuis lib.1.c.6.n.29.* & Scaccia *de Commer. §.7. Glossa 5. n.147. in fine.* Quicquid in contrarium asserat Guidus Papa *dec.211.* & Tusc hus 1.*concl.219.n.3.*

2. Sed hîc obiter quæro an beneficium *c. Odoardus de solut.* proficiat laico fideiussori pro Clerico; & respondeo minime proficere, cùm tale priuilegium sit personale, & propterea personam Clerici non excedit, *arg. text.in c.priuilegium, de reg.iur.in 6.* ita Guttierrez *de iuram.confirm p 3.c.15.n.15.* Manei. *de absol.iuram. q.7.* Riccius *in prax.for.Eccl.res.248.& coll dec.771.& p.4. dec.Cur.Arch.dec.173.n.9.& de Thoro in Comp.dec.Cur. Arch.Neapol v Fideiussor.pag.17.*

3. Quod si Clericus esset fideiussor laïci, gauderet tali beneficio ex generali *d cap.Odoardus,* vt per Nouar. *de elect.fori, q.5 n.4 sect.2.* Paulus Layman *lib.3.tract.4. c.29.n.7.* & in facti contingentia fuit obseruatum *in Curia Archiepisc. Neap.* vt refert D. Riccius *p.3. decis.20.* Quæ omnia obseruat etiam Squillante *de Priuileg.Clericorum c.10.dub.3.n.47.*

## RESOL. XIX.

*In quibus non competat cessio bonorum?*

*Et an si debitor per iuramentum sese obligauerit ad carcerem, vel ad manus iniectionem, nihilominus tamen ad cessionem bonorum admitti debeat?* Ex p.7.tr.8.Res.19.

§.1. DIximus *suprà* de debitis ex delicto, vel quando adfuit fraus, & dolus; nunc assero Primò, quòd debitor fisci si nempe agitur de solutione collectarum, quæ imponuntur subditis pro quantitate bonorum, quæ possident, tunc enim si non est ad soluendum sufficiens, non admittitur ad cessionem bonorum: Si verò fisco ex contractu obligatus est, non prohibetur bonis cedere, Iosephus Ludouici *dec.Perusin.32.num.2.& 4.* Mathæus Brunus *de cess.bon.quæst.princ.q.9.n.9.& seq.* Carolus de Grassis *tract.de except.ad mater.statuor. except.17. n.33. 34.& 35.* Alexander Trentacinquius *d.res.27.n.26.* Floridus Mausonius *de causis executiu.lib 1.limit.5.num.23.* Vdalricus Zasius *ad §.fin.n.6.inst.de act.*

2. Secundò, quando debitor posteriores creditores præponendo, ad soluendum sufficiens esse desiit, à cessionis beneficio repellitur. Vdalricus Zasius *ad l.qui cedit, n.7.ff.de cess.bon.* Alex.Trentacinq.*d.res.27.n.27.* Marcus Ant.Matta *d.cons.361.n.2.vol.2.* Math.Brun.*d.q.5.n.5.*

3. Tertiò, qui præcisè factum promisit, ad cessionem bonorum non admittitur, Stephan.Aufrer.*ad dec.Capel. Tholos q.154. n.3.* Io. Schneiduuinus *ad §.fin.n.8.inst.de act.* Vdalric.Zasius *ad d.l.qui cedit, n.7.* Car.de Grass.*d. except.17.n.43.* Mat. Coler.*de process.execut.p.1.c.9.n 90.*

4. Quartò, decoctores qui dicuntur vulgò *Falliti*, & semel bonis cesserunt, non possunt denuò bonis cedere. Alex.Trentacinq. *d.tit.de solut.res.27.n.28.* Vdalric.Zas. *ad l.qui cedit, n.7.ff.de cess.bon.* Nic.Boër. *dec.215 n.6.& dec.349.n.3.* Car.de Grass.*d.dec.57.n.58.* Arisinin.Tepat. *in Epitome dec.tit.281.c...*

5. Et tandem eum qui in instrumento contractus sese ad carcerem, in euentum non factæ solutionis, expressè obligauit, non posse cedere bonis statuit Arisinin. Tepat.*in epitome dec.tit.281.de cess bon.c.5.circ.fin.* Verū sententiam hanc improbat M.Coler.*d.process.execut.p.1. c.6.n.121.* vbi scribit: Et si debitor per iuramentum sese obligarit ad carcerem, vel ad manus iniectionem, quod nihilominus tamen ad cessionem bonorum admitti debeat. Et hos casus & alios adducit etiam Myssengerius *in schol.ad inst.lib.4.tit.6.§.cum eo quoque, n.3.& seq.* & Maxim.Faust.*de Ærario Class.16.cons.1272.*

Sup.hoc sup. in Res.15.§. 1.ad med. vers. Et quod

## RESOL. XX.

*An cessio bonorum liberet à restitutione, si postea ad pinguiorem fortunam peruenerit, aut aliquid acquisierit?* Ex p. 7. tr.8.Res.20.

§.1. REspondeo negatiuè; manet igitur qui bonis cessit creditoribus obligatus ad residuum, si postea ad pinguiorem fortunam peruenerit, aut aliquid acquisierit soluendum *§.fin.Inst.de act.* Antonius Faber *in Cod.lib.7.tit.31.defin.21.* Antonius Heringus *de fideiussoribus, c.5.n.80.* Mathæus Brunus *de cess bon.q.princ.19. n.3.* Alexander Trentacinquius *d.tit de solut.res.27.n.20.* Stephanus Aufrerus *in add.ad Capell.Tholos.dec.136.n.2.* Floridus Mausonius *d.limit.5. n.40.* Carolus de Grassis *d.except.17.num.52.* quibus adde Amicum *tom.5.de iust. disp.41.dub.6. num.15.* Petrum à Sancto Ioseph *in Idea Theol. Mor.lib.4 c.11.res.7.* & Cardinalem de Lugo *de iust.tom.2 disp.21.sect.3.n.40.* vbi rectè obseruat non solùm in foro interno, sed etiam neque in foro exteriori cessionem bonorum liberare ab onere restitutionis, si

Quoad hoc suprà in tr.3. ex lata doctrina Res. 28. lege §. vlt.post med. à vers. Secunda causa.

quis

quis veniat in pinguiorem fortunam. Et ratio horum omnium est,quia debitum per bonorum cessionem non extinguitur,sed consopitur,ergo cessante causa,quæ erat impotentia soluendi ; reuiuiscit.

## RESOL. XXI.

*An qui cessit bonis,sedendo in loco publico, si venerit ad pinguiorem fortunam, teneatur ad restitutionem?*

*Et an qui cessit bonis, possit tuta conscientia retinere necessaria sibi, & familia,vt non indecore viuant , etiam si debita,pro quibus cessit,sint ex iniustitia, & delicto notorio acquisita?* Ex part.4 tr.4.& Misc.Res.78.

Sup. contento in hoc & seq.§.in Res. seq à princ. vsque ad §. pen.& lege alium verl. eius annot.

§.1. NEgatiuam sententiam docet Elisæus Danza *in pugna Doctorum,c.3.de contumace,n.12.*vbi sic ait: Cessio bonis fit cum ignominia,& cedens sustinet infamiæ speciem, adeò vt etiamsi ad pinguiorem fortunam venerit, ad debita non teneatur. Ita ille, & ante illum Nouarius *collect.35.n.2.& seq.*

2. Sed affirmatiuam sententiam docent Theologi; quia licèt debitor cesserit bonis per actum ignominiosum , hæc enim pœna non est loco solutionis, sed loco pœnæ pecuniariæ, vel alterius pro culpa præsumpta in accipiendis mutuis, & faciendis aliis contractibus, cùm esset impotens solutionis, vt optime aduertit Couarruuias *lib.2.var.c.1.n.6.*& ita hanc affirmatiuam sententiã docet Filliucius *tom.2. tract.32.c.5.n.153.* & nouissime Henriquez Strouesdorff *in D.Thom. de iust. & iur.disp. 10.membr.2.caus.2.fol.138.*& Lessius *lib.2.cap.16. dub.3. n.4.* qui tamen hanc sententiam veriorem vocat, vnde videtur negatiuam tanquam probabilem admittere.

Sup. hoc latè supra in Res. 6. & 7.

3. Notandum est tamen hic obiter, quòd quando quis cessit bonis,potest tuta conscientia sibi retinere necessaria & familiæ suæ , vt non indecorè viuat , contra Adrianum *in 4.sent.q.2.de restit.*& Medinam *C.de restit. q.3.* quod verum puto contra Strouesdorff,etiamsi debita pro quibus cedit, sint ex iniustitia & delicto notorio acquisita. Ita Lessius *vbi suprà n.63.*

Sup. hoc in princ. res. 1.not.prætermitte.

## RESOL. XXII

*An saltem cessio bonorum ignominiosa liberet à restitutione?*

*Et si postea ad pinguiorem fortunam aduenerit , an tunc etiam teneatur ad integram satisfactionem?*

*Et an statuto hac ignominiosa cessio introduci possit?* Ex p.7.tr.8.Ref.21.

§.1. ET si iure communi in cessione bonorum nullus requiritur ritus,& nulla desideratur solemnitas, sed sola sufficit voluntatis professio, ita vt nihil intersit, vbinam cessio fiat in iure . an verò extra ius, *l.fin. ff.de cess.bon.*an à præsente vel absente:tamen cum,teste Francisco Duareno , ea res in Gallia decoctoribus nimiam fraudandi ansam præbuisset,Ludouici XII Constitutione 20. sancitum fuit , vt nemo nisi præsens iudicio discinctúsque ac nuda ceruice bonis cederet , quo huius ignominiæ ac dedecoris metu pauciores in perniciem creditorum ad tam fœdum,& miserabile subsidium confugiant.

2. In Italiæ quibusdam locis,referente Angelo, *in l. fin.ff.de cess.bon.*cedens bonis,in publico,& notorio loco nudus vadere & posteriori ter ad lapidem vel columnam percutere cogitur clamando, cedo bonis. Et huius consuetudinis , & obseruantiæ meminit etiam Baldus *cons.301.vol.1.* Et Romæ bonis cedere volens, leonem marmoreum in scalis capitolij ascendit,& ibi nates percutiens dicit,cedo bonis. Igitur in Prouinciis,vbi similis cessio ignominiosa est in vsu, difficultas est an liberet à restitutione. Et affirmatiuam sententiam docet Nouarius,& Danza,quos ego citaui *in p.4.tract.4.ref.78.* quibus nunc addo Hunnium *in Encyclopedia iuris part.2. tit.27.§ 3.n.8.*Cardinalem Tuschum *tom.1.concl.21 .n.4.* Manlium *tract.de cess.bon.tit.6.n.6.*& Doctores quos citat & sequitur Menochius *de arbitr.iudic. cas.183.n.23.* vbi sic ait. Illud tamen adnotandum erit quòd vbicumque qui bonis cessit,ex ignominiosa illa forma à statutis sancita, vt ex statuto iam relato Papiensi, non tenebitur is aliquid soluere, sed in totum liberatur : cùm ex ignominia satis punitus videatur,ita affirmauit Bellus *d.tract. de re militari,p.9.tit.de saluis-conduct.ib.n.47.* qui inquit, se alibi legisse,& si tunc locum memoriæ excidisse profiteatur,iusta sanè in viro illo excusatio,postea quam grauissima munera , quibus penè obruebatur , obliuionis causam præstiterunt. Ego hanc sententiam firmatam fuisse accepi à Guido Paps *q. 43.Cedens bonis*, quod ea ratione probat,quia ignominia,quæ pœna corporalis est loco pecuniarij debiti succedit argumento sumpto è Glossa *in c. sicut dignum , §. eos insuper de homic.* quam singularem ibi dixit Felinus, & ante eum Rom. *sing.24.* Quod non valens soluere. Verùm de veritate decisionis Guidonis Papæ multum dubitauit Didacus *d. lib.2. var. res.c.1.n.6.in fin.* eò quia non videtur debitum mutari in illam cessionem ; cùm per eam nec ciuilis, nec naturalis obligatio tollatur, sed sola paretur exceptio. Hæc ratio procederet,si nuda,atque ita iuxta communem iuris dispositionem,& formam esset:at cùm ignominiosè fit,illa est pœna, quæ solutionis loco subrogatur, ex *l.vlt.ff.de in ius voc.* Hucvsque Menochius. Et non desinam etiam hic pro curiosis adnotare hanc sententiam tanquam probabilem ex nostris castris admittere nouissimè Ioannem Machadum *de perfect.Confess.tom.1.lib.2.p.3.tract. 23.docum.6.n.3.* vbi me citato sic ait. [ Es regla general que si el deudor despues de hauer hecho cession de bienes boluiesse à mejor fortuna , està entonces obligado à restituyr à sus acreedores; porque las deudas ni por Derecho natural, ni positiuo se extinguieron por la cession aunque por entonces cessaron.

Quæ hic est Res anteced. & quoad hoc supra in tr.3. ex lata doctrina res.28 & lege §.vlt. post med.à vers secunda causa.

3. Si esto tambien se entienda, aunque la cession se haga con ignominia , como en algunos Reynos se vsa: es dudoso entre los Dotores.I aunque es mas probable la parte afirmatiua ; porque la cession de bienes en esta forma no se introduxo para quitar la obligacion al deudor,sino solo por pena,i castigo suyo.Con todo es tambien probable lo contrario.] Et in hanc sententiam videtur inclinare Malderus *de iust.tract.2.d.c.7.dub.3.*

4. His tamen non obstantibus contrariæ sententiæ communiter adhærent Doctores , & ita tenet Amicus *to.5.de iust.disp.41.dub.6.n.14.* Lessius *lib.2.c.16.dub.3. num 49.*Filliucius *tom.2.tract.32.c.5.n.153.*Turrianus *de iust.disp.17.dub.2.n.2.*Molina *disp.572.*quibus etiam adde me citato,amantissimum Dominum meum Cardinalem de Lugo *de iust.tom.2.disp.22. sect.3.n.40.* Dicastillum *lib.2.tract.2.disp.10.dub.4.num.8.*Hurtadum *disp.9. diffic.3.*& Trullench *in Decalog tom.2.l.7.c.15.dub.5.n.4.* vbi sic ait : Attamen qui bonis suis cedunt , quamuis id faciant, cum actibus ignominiosis secundùm consuetudinem loci,vt sedendo in loco publico,cum corbe capiti imposito, si postea ad pinguiorem fortunam aduenerint,teneantur integrè satisfacere,vt docent Authores citati,& Doctores communiter;nam idem ius,quod priuilegium cessionis induxit,id statuit. Habetur apertè *l.cum & filijfamilias,C.qui bon.ced.poss* per cessionem namque debitum non fuit extinctum, sed consopitum , donec ad pinguiorem fortunam peruenerit. Ita Trullench. Igitur dicendum est , quod ignominia illa non extinguit obligationem naturalem soluendi debita, sed est pœna propter culpam præsumptam contrahentis debita suprà suas vires,& ad deterrendos alios ne prodigalitate , & negligentia ad similem statum deueniant ; vide etiam Couarruuiam *lib.2.var.c.1.n.6.*

5. Sed

5. Sed hîc obiter quærendum est, an statuto hæc ignominiosa cessio introduci possit; Et videtur id esse afferendum, siquidem rationi bonæ innititur, nimirum, vt nimiæ decoctorum occurratur fraudi, prodigalitati, ac profusioni, per quam plerumque ad inopiam, & cedendi necessitatem rediguntur; proinde quamuis aduersetur tale statutum legibus Romanis, non tamen est sine ratione. Verumtamen plerique interpretes eiusmodi statutum non valere volunt, Cynus *in l.1.q.5.C.de cess.bonor.* Baldus *in l.fin.ff.eod.* Brunus *d.q.6.* Plat.*n.12.* Angel.*n.6.* Iason *n.18.* Schneidvv.*n.14.§ vlt. Inst.de act.* Quod tale statutum esset contra bonos mores, quod spectaculum præberet per se turpe, & plenum offendiculis, & cessio bonorum est introducta, vt sit beneficium, hoc autem in dedecus, & summam ignominiam bonis cedentibus vergeret.

6. Tamen similia statuta, & talem cessionem bonorum ignominiosam communiter Doctores admittunt, nec illam improbant, est enim, vt dictum est, introducta propter bonum publicum, ad deterrendos homines, vt ait Eminentissimus de Lugo *vbi suprà*, ne prodigalitate, aut negligentia ad similem statum deueniant.

## RESOL. XXIII.

*An dilationes, seu induciæ moratoriæ possint à Principibus concedi?*

*Et an iura territorialia habentes possint concedere has dilationes moratorias?*

*Et an consentiente maiori parte creditorum iudex possit dare, & concedere dictas moratorias dilationes?* Ex p.7. tt.8. Ref.23.

§.1. CAsus in dies Principibus in praxi est, & ad illum affirmatiuè respondet Christophorus Besoldus *in Dissertatione Politico-Iuridica de Iuribus Maiestatis cap.4.n.8. & in alia Dissertatione de Regalibus post suum Thesaurum pract.c.2.n.7.* vbi sic asserit. Pertinet ad Regaliam Principum ius inducias moratorias tribuendi ad eum, scilicet effectum, vt intra tempus indultum debitores, à creditoribus nequeant molestari. Hæque induciæ aliter non conceduntur, nisi ob causam grauem. Ita ille, cui adde Th.Maulium *tract.de cess.bon.tit.9.n.3.& 13.*

2. Dico igitur quod Princeps per rescriptum suum alicui concedere potest exceptionem, seu dilationem temporalem: at verò exceptionem peremptoriam, quæ Ius alterius partis omninò tollit, & infringit, concedere nequit, per textum apertum *in l.2.C.de precib.Imp.offer.* vbi Imp.Constantinus. A. Seuero P. F.V. hæc in verba rescripsit. Quoties rescripto nostro moratoria præscriptio permittitur, aditus supplicantis pandatur. Quod autem totius negotij cognitionem tollit, & vires principalis negotij exhaurit: sine graui partis alterius dispendio conuelli non potest. Nec præscriptionis igitur peremptoriæ relaxatio petatur. Exemplum prioris membri est, si quando Princeps concedat alicui debitori egeno, & obærato inducias quinquennales, ne interea à creditoribus conueniatur, & vt spatium aliquod habeat ad pecunias comparandas; quod Princeps licitè facere potest, *l.vniuersa 4. C.de tit. de precib.Imp.offer. & l.vlt. C.qui bon.ced.poss.* Ratio decisionis prioris huius membri, manifesta est; quia dilationes istæ, absque graui aduersæ partis dispendio conceduntur: cùm in mora modici temporis non soleat magnum esse damnum & quod differtur, non auferatur, *arg.l.si debitori 21.ff.de iud.* Ratio decisionis posterioris membri hæc est: quia Princeps non potest ius vel dominium alicui priuato auferre, nisi ex iusta causa & propter vtilitatem publicam: in quo casu illi iustum & solitum pretium rependere tenetur; *l.item si verberatum 15.§.1. ff.de rei vind.l.venditor 13.§.1.vers. nisi prius solitum, ff. commun.prad.* Gail.*lib.2.obseru.56.* *n.8.* & iam explicatum ad principium *tit.sup. de rer. diuis.n.31.* Porrò de rescriptis seu literis dilatoriis, & moratoriis, quas vulgò quinquennales appellitant, eleganter disserit Georgius Frideric. Mora *in Dissertat. Theorico-pract.de rescript.morat.* & necnon nouissimè Vvilhelmus Antonij, *in tr.de rescript.mor.seu induciis quinquennalib.*

3. Huic decisioni non refragatur. *l.si a te.7.C.de pact. inter empt.& vend.composit.* vbi pactum inter venditorē & emptorem erat interpositum, vt si venditor intra certum tempus offerat pretium emptori, quòd tunc res inempta esset: & deciditur, dilationem huic pacto adiectā non posse remitti rescripto Principis; ac proinde dilatoria exceptio rescripto Principis concedi aut remitti nequit. Hæc, inquam, lex non refragatur. Nam in specie istius legis, venditor, qui postulat, sibi post diem constitutum licere pretium offerre emptori, hoc agit, vt sibi venditionis contractum rescindere liceat: à quo casu non dilatoriam, sed peremptoriam exceptionem sibi remitti postulat: quia offerendo pretium, post tempus in pacto venditioni adiecto expressum à tota venditione recedere desiderat. Ita resoluit Iac.Cuiacius *lib.2.obseru. c.10.* cùmque referens Euerard. Bronchorst. *cent. Miscellan.controuers.assert.3.*

4. Similiter non resistit *l.militem 7. C.de procuratoribus*, vbi ab Imperatore Alexandro rescriptum est; quod exceptio dilatoria, quâ Miles repelli potest à munere Procuratoris, rescripto Principis tolli non possit. Ideò enim procuratoria isthæc exceptio per rescriptum Principis tolli non potest: quoniam repugnat vtilitati publicæ, vt miles sit procurator: tum quia hoc modo ab armis, & signis, adeóque officio suo milites auocantur. *d.l. militem.7.in fin.& d.l.qui stipend.9.C.eod.l.milites 31.C. de locato.* Tum quia milites procuratores constituti, propter armorum atrocitatem, & minarum terrores, essent infesti, atque iniqui aduersariis, *l.vlt. C.eod.* Bronchorst. *d.assert.3.in fin.* Aduertant tamen Principes ne has dilationes creditoribus concedant; absque iusta, & graui causa, vt rectè obseruauit Besoldus *loc.cit.* Maulius *tract.de cess.bon.tit.7.n.2.* Hunnius *in Encyclopedia iuris, p.2.tit. 28.c.1. n.10.* Maximilianus Faustus *de Ærario.class.4. cons.365.* & Ant.Thesaurus *dec.186.n.3.*

5. Notandum est etiam hîc adnotare, iura territorialia habentes posse concedere has dilationes moratorias, ita Thesaurus *dec.186.* Culerus *de process.execut.p.1. c.9. n.26.* Inferior qui non habet iura territorialia concedere non potest, Paul.de Castr. *in l.1.§.qui magistratum n.9.per text.& Gloss.ibi ff quod quisque iur.* Carauit.*super ritu magnæ curiæ, rit.287.n.4.* Nisi concedantur consen- Quod hoc intrà lege doctrinam Ref.32.
tiente maiori parte creditorum, in quo casu talis dilatio potest per quemcunque iudicem dari & concedi, *l final. C.qui bonis ced poss.* Angel.Castr.& Alex.*in l.si unm.§.hodie.ff.de pactis.* Carauit.*d.loc.n.4.* Quod etiam docet Maximilianus Faustus, *de Ærar.Class.16.cons.1268.* & Maulius *tract.de cess.bon tit.3.n.*

## RESOL. XXIV.

*An Principes possint concedere dilationes pro longo tempore?*

*Et an, si excedatur modicum tempus, dilationis concessio non valeat?* Ea p. 7. tt.8.Ref.24.

§.1. REspondeo quod Princeps non potest concedere dilationem debitoribus ad soluendum, nisi pro modico temporis spatio, Gloss.*in l.quoties.C.de precibus Imper.offer.* Iason *in 1.notab.*& cæteri omnes. Lancellot. Corrad.*in templ.iud.lib.1.c.1. §.4 de Imper. v.Dilationes indulget, n.2. & 3.* Fusc.*in sing.lit. D.n.11.* Th.Zerol.*in praxi Episc.in verb. Litteræ quinquennales, vers.4.* vbi dicit, quod huiusmodi dilatio non potest concedere vltrà quinquennium, Io.Bapt.Marches. *in tract.de commiss.seu rescrip.*

*reseru.commiss.4.c.1.n.11.* Natta *cons.591. n.2.3.4.16.17.* qui declarat quando tempus dicatur modicum,& quando extendatur ad quinquennium,vel ad decennium, sed quod hoc totum relinquitur iudicis arbitrio determinat Lancellot.*d.n 3*,qui dicit *n.4.* si excedatur modicum tẽpus,dilationis concessionem non valere, Gloss.*in dict.l. quoties*,vbi Salic.Castr.*in fin.*Marches.*d n.21.* Vide etiam Mollerum *lib.4.semestr.c.6,n,6.* Anton.Heringum *de fideiuss.c.5.n.135.* Ant.Fabrum *in C.lib.1.tit.9,defin.17.* & Maximil.Faust.*de ærario,class.16.conf.1268.*

## RESOL. XXV.

*A quo die incipiat currere tempus dilationum?* Ex p.7. tr.8.Res.25.

§.1. RESpondeo quòd induciæ moratoriæ à Principe concessæ incipiunt currere à die quo fuerunt datæ, non à die quo fuerunt insinuatæ creditoribus, Guido Papa *dec.109.* Brunus *de cess.bon.q.26.n.6.* Catulus de Grassis *except.32. n.48.per cap.eam refer. c.dilecta,de prebend.* Nisi Princeps in rescripto aliud tempus expressierit: vel nisi inter debitorem & creditorem de certo die soluendi conuenerit, & is dies tempore dati rescripti nondum venerit, tunc enim incipit dilatio concessa à die,quo solui debuit,vt si debitor esset obligatus soluere in vltimo die Iunij,& antequam is dies venisset, impetrat dilationem trium mensium,non tenetur soluere,nisi primo die Octobris, Petrus de Bellapert. Oldradus,Cynus,Albertus, Baldus, Angelus, Salicetus, & Alexander *in l.fin.C.de repud.hered.* Tiraquellus *in tract.conuent.6. 2.gloss.vnic.num.23.* Anna *sing 227.* Carolus de Grassis *except.32.n.34.* Vide etiam Antonium Fabrum *in Cod. lib.1.tit 9. defin.2.n.3.* & Hunnium *in Encyclop. iur.p.2. tit.18.c.4.n.10.*

## RESOL. XXVI.

*An Principes debeant concedere dilationes moratorias debitoribus ex delicto?*

*Et explanatur, quibus debitoribus in præiudicium creditorum, hæ induciæ concedi possint.* Ex part.7. tract.8. Res.26.

§.1. RESpondeo quod quando debitum non ex contractu,sed ex delicto descendit, moratoria dilatio à Principe concedi non debet, siquidem tunc non habentes in ære, luere debent in corpore, & tales nulla sunt commiseratione digni, Iacobus Menochius *de arbitr.quæst.casu 103.num.16. & seq.* Matthæus Brunus *de cess.bon. quæst princ.26.* Antonius Faber *in C. lib.1.tit.9. defin.20.* Nicolaus Boërius *dec.349.num.8.* Carolus de Grassis *d.except.32. n.228. & seq.* Nicolaus de Passeribus *de priuata script.lib.3.q 5.n.54.& seq.*

2. Et ideò hæ induciæ non quibusvis debitoribus in præiudicium creditorum concedi possunt,vel debent, sed illis solùm qui aduersa fortuna, absque suo dolo & culpa ad inopiam redacti sunt: Non autem decoctoribus, qui culpa sua eiusmodi calamitatem & inopiam procurarunt: Hi enim furibus comparandi,eorumdémque loco habendi sunt. *dict ordina politic.tit.23.* Bennenutus Stracha *de decoctoribus p.6.n.1.* Nicolaus Boërius *dec.349.n.10.* Antonius Tessaurus *dec.186.n.1.* Matthæus Brunus *de cess bonor quæst princ.16.num 2.& 4.* Floridus Mausonius *de caus execut. lib.1.limitat.6.n.65.* Stephanus Gratianus *discept. forens. tomo 2.cap.38. numero 12. & 13.*

## RESOL. XXVII.

*An Principes debeant concedere inducias debitoribus ex contractu?*

*Et an hoc etiam procedat, si pecunia numerata esset deposita?*

*Et an Clericus debitor ratione depositi gaudeat hoc beneficio* cap.Odoardus?

*Idem dicendum est de debito ex contractu locationis, seu conductionis descendente.* Ex part.7.tr.8.Res.27.

§.1. RESpondeo affirmatiuè demptis aliquibus casibus, & ideò contra debitum ex contractu depositi descendens,dilatio quinquennalis à Principe concedi non debet, quoniam hoc natura depositi non patitur,siquidem res deposita, sine omni mora,& dilatione, remotis & exclusis omnibus exceptionibus, restitui debet deponenti.*l.1.C.depositi.* Nicolaus Boërius *dec.396. n.4.* Antonius Faber *d.tit.9.definit.20.* Ariminus Tepatus *in epitom.dec.tit.51.de induc.& prorogat.lit.c.4.* Ioannes Petrus Surdus *dec.323. n.7.* Nicolaus de Passeribus *de priuata scriptura lib.3.q.5.n.71.* Vincentius Carocius *d.except.168. n.33.* Vincentius de Franchis *dec.251. per tot.* Vbi ait, hoc procedere etsi pecunia numerata esset deposita.

2. Hinc sequitur Clericum debitorem ratione depositi,non gaudere beneficio, *capitis Odoardus de solut.* Ita Carolus de Grassis *de effect. Cleric. effect.7. n.58.* & Squillante *de priuileg Cleric.c.10.dub.3.n.42.*

Idem dicendum esse puto de debito ex contractu locationis seu conductionis descendente, Alexander Trentacinquius *d.resol.n.15.* Iacobus Menochius *d.casu 203. n.18.* Nicolaus de Passeribus *d.qu.61.* Carolus de Grassis *d.except.32.n.25.*

## RESOL. XXVIII.

*De aliis casibus, in quibus Princeps non debet concedere dilationes.* Ex p.7.tract.8.Res.28.

§.1. PRimò contra debitum pupillare non sunt à Principibus concedendæ induciæ. Ita Heringus *de fideiuss.c.5.n.124.* Floridus Mausonius *de causis executiuis lib.1.limit.6. n.59.* & alij. Secundò non concedi debent dilationes contra debitum alimentorum.Ita Nicolaus de Passeribus *de priuata scriptura lib.3.q.5.n.64.* M. A. Cuchus *de Morat.præscript n.90.* Grassius *except. 32.n.28.* Tertiò,Dilationes non conceduntur contra debitum opificum,mercenariorum & famulorum,quo scilicet debitor ipsis pro labore obligatus est. Ita Daniel Mollerus *lib.4.Semestr.c.6.n.2.* Antonius Faber *in C.lib. 1.tit.9.defin.20*, & alij. Quartò nec ob debitum Ecclesiasticum Princeps sæcularis debitori Ecclesiæ dilationes quinquennales indulgere potest, quoniam in præiudicium Ecclesiæ nihil ordinare,constituere,vel disponere potest.Floridus Mausonius *d.limit.6.n.5.* Vincentius Carocius *d.except.168.num.35.* Antonius Faber *d.tit.9. definit.20.* Iacobus Menochius *d.casu 103. n.20. & seq.* quibus etiam adde Maximilianum Faustum *de Ærario, class.16.conf.1168.* & Thomam Maulium *tract de cessione bonorum tit.6.n.17.*qui citat etiam Rebuffum & Rodeanum;quia Principes sæculares non possunt circa res Ecclesiasticas aliquid statuere,nec de iis disponere. Quintò contra debitum fiscale nihil valet dilatio quinquennalis. Marcus Antonius Peregrinus *de iure fisci lib.6. tit.7.n.22.& seq.*Nicol.de Passerib.*de priu.script.li.3.q.5. n 48.& seq.*Ant.Hering.*de fideiuss c.5.n.124.*Vincentius Carocius *de remed.contra præiudicial.sent. except.168.n. 13.* Florid.Mausonius *d.limit.6.n.46.& ampliat.8.n.20.*

2. Et

2. Et tandem notat Antonius Faber *vbi suprà*, & Menochius quod dilationes Principis nullum sortiuntur locum in debito qood cum extero,& transeunte est contractum;& cessare dilationes,nec daudas esse in debito dotis,Marcus Antonius Cuchus *in tract. de morat. præscript.n.87.& seq.* Vincentius Carotius *d.excess.168. n.35.* Arisminua Tepatus *in epitom.dec.tit.53.de induc.& proreg.lit.c.4.* Antonius Faber *d.defin.20.* Vincentius de Franchis *dec.219.p.2.* Si videlicet ea à Principe cõcedenda foret. Creditor qnippe dotis debitori suo inducias istas indulgere non prohiberur. Carolus de Grassis, *dict. except.32 n.27.* Alexander Trentacinquius *d.res.1.n.23. & res.3.n.16.* Stephanus Gratianus *d.c.255.n.32.* ArisminiusTepatus *d.tit.53.c.4.* Et supradicta præterqDoctores citatos docet etiam Maximilianus Faustus *de Ærario class.4.conf.365. & class.16.conf.1268.* Thomas Maulius *tract.de cess.bon.tit.6.n.24. & seq.* Igitur dilationes moratoriæ à Principibus concessæ non exteoduntur,nec comprehendunt casus expressos in præsenti,& superiori resolutione.

3. Et ideò concessæ induciæ motatoriæ generales, nisi expressis vetbis aliud sit in rescripto dictum, non intelliguntur de debiro iurato, neqne de debito ex causa locatiotiis, alimentorum, dotis, mercenariorum, opificum, famulorum,fisci,vel ex delicto, neqne facilè in debito pupillari,viduæ,Ecclesiæ, & priuilegiatatum personarum dari solent, necesse est, vt debitor supplicans in sua supplicatione exprimat debiti qualitatem, itémque significet, an lis peodeat, an sententia sit prolata, & an pro eodem debirore habuerit alias inducias,an debitum sit vetus,an recens deniqoe vt narret omnia ea,quæ possunt operari,vt Princeps non concederet, vel difficiliùs concederet,Carolus de Grassis, *d.except.32.n.31.* Aliàs præsumeretur in dolo,tacendo veritatem,vel exprimendo falsam causam,& ioduciæ redderentur obreptitiæ, & consequenter essent nullæ iu ipso iure.

Pro lite pendente,& sententia prolata,infra in Res.35. magis latè.

## R E S O L. XXIX.

*An dilationes moratoria generaliter loquentes extendantur ad debitum iuratum, maximè si de iuramento non est facta mentio in rescripto impetrato?*

*Et an hoc non solùm procedat in Principe sæculari, sed etiam in Summo Pontifice?* Ex p.7.tt.8.Res.29.

§.1. NEgatiuè respondeo ex *Gloss. final. in Authent. Sacramenta puberum. C.si aduers.vend.* Afflictus *dec.5.n.3.* Federicus de Sen. *cons.272.* Brunus à Sole *in compend. Resolut propos.iur.in verb.Princeps licet.* Natta *cons.233.n.1.* Grammaticus *dec.11.n.1.* Alexander *consil. 203.n.6.vol.2.& cons.38.n.4.5.6.vol.3.* Euerbardus *in loco à vi iuramenti,n.3.* Coler. *de process.execut.c.4.p.1.n 15. & 16.* Præsumitur enim per subreptionem impetratum sescriptum quando de iuramento non est facta mentio, *c.constitutus*,vbi Glossa,& Doctores *de rescript.* Quod procedit non solùm in Principe sæculari, sed etiam in Summo Pontifice: Nam & is de iuramento non faciena mentionem,non videtur illi voluisse derogare,*d.c.constitutus,de rescript.c.cùm deceat.* vbi Glossa *in verb.effectus, de elect.in 6.* Innocentius *in c.cum inter.de iureiur.* Abbas *in c.1.n.7 de iis,quæ fiunt à maiori parte cap.* Surdus *consilio 299.n.3.lib.2.* Iason *in l.quoties,n.8. de precib.Imper. offer.* Atque non est dubium, si conceditur dilatio moratoria generaliter debitori aduersus molestias inferendas per quoscunque debitores & de iuramento non est facta mentio, quod hæc dilatio non extendatur ad debita iurata,quia generalis dispositio non includit actum iuratum. Vide etiam Rolandum à Valle *cons.31. num. 13. volum 2.* & Maximilianum Faustum *de Ærario class.4. conf.365.& class.16.conf.1268.*

## R E S O L. XXX.

*An Princeps possit concedere dilationes pro debitis iuratis, ita vt induciæ valeant?*

*Et an huius potestas ad solum Pontificem Maximum spectet?*

*Et quid, si quis sub pœna promisit non impetrare moratoriam dilationem,quia eo ipso, quod impetrat, incidit in pœnam?* Ex p. 7. tt.8.Res.30.

§.1. NEgatiuè respondet Menochius *de arbitrar.iudic. quæstione casu 203.n.14. & casu 337.n.19.* Matthæus Colerus *de process.execution.p.1.c.14,n.14.* Thomas Gramm. *dec.11.n.2.* Carolus de Grassis *d. except.32.n.8. & seq.* Vbi hanc sententiam animæ tutiorem appellat. Nicolaus de Passeribus *in tract.de priuat.script.lib.3.q.5. n.6.& seq.* Floridus Mausonius *de causis execution.lib.1.limitatione 6.n.55.* Benuenutus Stratha *de Mercatoribus, p.7.n.21.* Hyppolitus de Marsiliis,*sing.515.per tot.* Vincentius Carocius *de Remediis contra praiudic sententias except.168.num.14.* Sed huius potestas ad solum spectat Pontificem Maximum. Matt. Antonius Natta *cons.535. n.1.vol.1.* Alexander Trentacinquius *d.res.1.n.18.* Stephanus Gratiauns *discept.forens.tom.2 c.222.n.19.*

2. Verum obseruat Thomas Maulius *tract. de cess. bon.tit.7.n.30.* contrarium vbiois locorum,& in Regno Siciliæ,Neapolitano,Franciæ,& iu Aquitania seruari,& Principes sæculatea indutias moratorias concedere tam pro debitis inratis,quàm pro non iuratis, scribuot Boërius *dec.296.n.5.* Surdos *2.cons.199.* Carolua de Grassis *except. 35.* quia iuramentum semper intelligitur præstitum salua autboritate Superioris, *l. final.* & ibi Alexander *n.2.ff qui satisd.cog.* Grammaticus *dec.12.n.16.* Surd. *d.cons.299.n.5.* Bursatus *3.cons.334.n.14.* Et licèt Princeps sæcularis non possit in totum tollere vires iuramenti,possit tamen differre ad tempus,scribunt Alexander *3.cons.38.* Surdus *d.cons.299.n.17.* Vbi tamen Surdus ita distinguit, aut debitor in specie iuranit, non impetrare & opponere inducias moratorias, & Princeps noo potest concedere,& concessæ non valent;aut simpliciter iurauit soluere,non verò iuramento renunciauit istis inducits,& Princeps potest concedere: sanè debitor cum iuramento renuntians impetrationi moratoriæ dilationis,si impetrat,ea sine periurio vti non potest. Oldradua *cons.92.post med.* Castr.& Iason *in l fin. ff.qui satisd.cog.* Cynus *in l.fin.num.4.* & Salicetus *n.6.C.si contra ius,vel vtilitatem publicam.* Idem iuris est, si quis sub pœna promisit,non impetrare moratoriam dilationem quia eo ipso, quod impetrat, incidit in pœnam, Salicetus *d.n.6.* Nisi in supplicatione fuisset facta mentio de pœna promissa,quando enim de ea fuit facta specialis mentio,tunc impetrans non incidit in pœnam, qood secùs est in pesiurio, quia Principes non possunt dispensare super periurio.

3. Nota opinionem quod possit Princeps concedere dilationes moratorias quoad debita iurata, sustineri etiam à Daniele Mollero *lib.4.semestr.cap.6.n.1. & seq.* & Thesaurus *dec.186. num.5.* Vnde non deseram hîc apponere verba Maximiliani Fausti *de Ærario class 4.cons. 365.* vbi sic ait. Principis dilatio generaliter loquens non extenditur ad casum in quo interuenit iuramentum. Quod etiam de eo casu intelligi volo, si debitor huic beneficio exptessè renunciauerit. Constat quippe,quemlibet fauori pro se introducto renunciare posse *l. 69. de R.iur.l.pen.C.de pact.* Sic enim mulier potest renunciare beneficio *SC.Vellean.l.vlt.§ pen ad SC.Vellean.* sic minor potest omittere restitutionem in integrum, si sit læsus, *l.si index,ff de minor.* Vnde absurdum videtur Imperatori nostro Iustiniano, redire ad hoc cui quis renunciandum putauit *l si quis 11.C.de reb.cred.* Nec concedit

redintegrari

redintegrari id,quod semel est renunciatum.*leg.7.vers.ex quacunque,C.de cond.insert.* Et hæc regulariter, quæ dicta sunt;procedunt,nisi Princeps ad petitionem obærati debitoris dispenset, & in rescripto expressè iuramenti vel renunciationis faciat mentionem, quod scilicet non obstante iuramento & renunciatione,literarum moratoriarum tenor obseruari debeat.Præsertim cùm relaxatio iuramenti sæculari etiam Principi competat, quod & maximè apud nos obtinet:cum Cameræ Imperiali à Cæsarea Maiestate & Imperij statibus concessa reperiatur. Hucvsque Faust.quod idem docuit *in class.16.cons.1568.*

4. Sed quicquid sit de hoc(meam enim sententiam proferre nolo)certum est, quòd si prius impetrauit debitor absolutionem à iuramento,quod possit moratoria dilatione vti sine metu periurij, vt obseruat Maulius *vbi suprà,n.53* Rebuffus *super Constit.Galliæ tit.de lit.dilat. n.24.* Thesaurus *loc. cit.* & Menochius ita consuluit de Arbitr.*cas.503.* Itaque debitor prius petat omninò ab Episcopo absolutionem à iuramento.

---

## RESOL. XXXI.

*An dilationes moratoriæ, quæ à Principe conceduntur, possint concedi à maiori parte creditorum?*

*Et an, si creditores omnes concedant, vt debitor inducias quinquennales accipiat,& non cedat bonis,teneatur debitor eas accipere,nec possit cedere bonis?*

*Et quid, si vnus cum iuramento debitorem habet obligatum, an teneatur cum cæteris creditoribus ad dilationem quinquennalem consentire?* Ex part. 7. tract. 8. Res.31.

Quod hoc lege sup. ex Res.31. doctrinam §. vlt. in fin.

§.1. INducias, vt suprà probauimus quinquennales à Principe concedi posse non est dubium, sed quæstio est, an eiusmodi moratoria dilatio possit à maiori parte creditorum concedi debitori, ita vt a reliquis creditoribus, qui non consenserunt durante dilatione molestari non possint?Et Cuchus quidem *in tract.de morat. præscript.num.31.32.*existimat dilationem eiusmodi illis præiudicare,qui in eam consenserunt, reliquis verò non item, nec eos cogi posse, vt consentiant, neque enim quodcunque Principi licet, etiam priuatis tribuendum putat,& hoc Rebuffo placet *ad const.Regni Galliæ lib.1. in tract.de liter.dilat.a.2.gloss.1.n.72.*

2. In contraria sententia sunt Alexander, Angelus, Cardin.Prsis.& Afflict.quos allegat & sequitur Siracch. *in tract.morat.& decoct.p.6.n.*50.Parisius *cons.100.n.3.4. 5.vol.3.*Dan.Muller.*4.semestr.c.6.n.5.*cùm non solùm debitorum,sed & creditorum gratia concedantur induciæ, Siracha *d.p.6.n.*20. vt scilicet debitores ad frugem redeant,& res suas locupletent,eóque melius soluere postmodum possint: Et hi partem crediti remittere debitori possunt in præiudicium minoris partis creditorum, Duenn.*reg.*595. multóque magis dilationem solutionis dare possunt,cùm ei cui maius licet, etiam minus liceat, *l.fin.C. qui bon.ced.poss.* & secundùm hanc opinionem aliquoties responsum fuisse refertur *in l.consult.* Saxon. *tom.3.q.*105.*n.*3. Idem scribit Dan.Moller. *vbi suprà,*vt tamen dilatio quinque annorum spatium non excedat. Ita Maximilianus Faustus *de Ærar. class.16. cons.1269.* & Thomas Maulius *tract.de cess.bon.tit.7.n.18.*Vide etiã Moller.*lib.4.Semestr.c.6.n 3.& seq.* Gratian.*discept.For. tom.1.c.*225.Fabrum *in C.lib.1.tit.9.defin.6.* & alios penes ipsos.

3. Sed pro praxi dictæ dilationis quinquennalis, quæ Creditoribus concedi solet apponam hîc verba P. Molinæ *de inst.tom.1.tract.5.disp.572.n.16.* vbi sic ait. Quando sunt multi creditores, omnes interrogandi sunt,an velint eas inducias concedere,& maior pars vocare potest minorem,vt in vnum locum conueniant, eáque de re ibi tractent ac deliberent,idque parabit minori parti præiudicium ea in re,nisi conueniat:& satis est citare absentes,vt vtrumque,cum aliis, quos citat,affirmat Gregorius Lopez *l.5. cit. gloss.1.* Si creditores, quibus maior pars summæ debetur, consentiant, vt induciæ quinquennij debitori concedantur, etiamsi illi pauciores numero sint, & cæteri plures, imò etiamsi is vnus tantummodò sit;& alij multi,& etiamsi reliqui habeant hypothecas,& præponendi sint in solutione,obtinet debitor eas inducias, etiam quoad reliquorum debita; si autem æqualis sit pars summæ,quæ debetur iis,qui concedere volunt inducias, cum parte summæ,quæ debetur aliis, qui nolunt eas concedere, tunc præualet ea pars, quæ vincit numero creditorum,esto similiter reliqui habeant hypothecas,præferendique sint in solutione. Qui autem creditores in hoc euentu pro vno, aut pro pluribus creditoribus,sint computandi, habetur *l.si plures,ff. de pactis.* Quòd si creditores vtrinque æquales sint numero, & pars summæ, quæ vtrinque debetur, sit etiam æqualis, præualet pars,quæ inducias concedit, tanquam magis pia.Et eo modo sancitum est *l.vlt.C.qui bonis ced. poss.l.5.cit.*& *lib.1.*Lusit.*ord.tit.89.§.3.* Eædem ordinationes *§.4.seq.* constituunt, si creditores omnes concedant,vt debitor inducias& dilationes quinquennij accipiat,& sic non cedat bonis suis,statuunt, inquam, dictæ ordinationes, teneri debitorem eas accipere, nec posse cedere bonis: Quoniam, inquiunt, de iure hæc electio pertinet ad creditores,& non ad debitorem. Contrarium tamen affirmat Gregorius Lopez *l.5.cit. verb. los pidiese*, esse communem Doctorum sententiam, & meritò, quôniam licet electio ad creditores modo superiùs explicato pertineat, id sanè est supposito, quòd debitor illas inducias petat,& velit: quippe cùm id in fauorem debitoris,& non ipsorum creditorum,introductum sit: quare,si debitor eas inducias non velit, sed potius velit cedere bonis, audiendi non sunt creditores, qui eas inducias illum acceptare vellent,vt satis innuit *l.vlt.Cod.qui bonis ced.poss. l.5. tit.15. part.5.* peti posse inducias vltrà quinquennium, quasi, si in illis concedendis conueniat maior pars creditorum,modo explicato,minor pars quæ tenuit,stare teneatur ei concessioni,& id notat *ibi* Gregorius Lopez. Stando tamen in communi, & Lusitano iure, maior pars non potest præiudicare minori in concedendis induciis vltrà quinquennium: quoniam de his tantùm loquitur commune ius, & Lusitanum.

Sup.hoc sup. in Res.27.

4. De iure communi, *l.& suum hæredem, §.vlt.iunctis tribus legibus sequentibus.ff. de pactis*, quando sunt multi creditores debitoris defuncti, & maior pars eorum, quoad debiti quantitatem, aut quoad numerum creditorum, si pars summæ vtrinque sit æqualis, vel medietas creditorum, quando summæ pars vtrinque est æqualis (eo modo,quo *præcedente* §.explicatum est) conueniat,vt hæredi defuncti remittatur pars aliqua debiti, vt reliquum soluat (eo modo, quo de inducis §.*præcedente* dictum est) validam esse eam remissionem in cæterorum præiudicium, qui in ea consentire noluerunt, etiamsi aliqui eorum præsentes non fuerint, (modò tamen citati sint, vt cum Bartolo *l.rescriptum,ff.de pactis.* affirmat Gregorius Lopez *l.6.tit.15.p.5.*& §.*præcedenti* dictum est) etiamsi aliqui eorum priuilegium habeant prælationis cæteris: modò tamen non habeant pignus, aut hypothecam tacitam, vel expressam,in bonis defuncti: nam quoad quantitatem bonorum,quæ ita sibi habet obligata, inualida esset remissio,quæ, ipsis non consentientibus,tali hæredi,aut hæredibus debitoris defuncti fieret. Hoc,quod de iure communi legibus citatis est sancitum,quoad hæredem, aut hæredes defuncti, vt non desit,qui defuncti hæreditatem adire in creditorum bonum velit,communis Doctorum sententia, vt Gregorius Lopez *l.6.tit.gloss.8.*ait, affirmat,extendendum non esse ad debitorem viuum. Lex tamen sexta citata,illud ad vi-

3. Sed Hunnius *in Encyclop.iur. p.2.tit.28.c.5.n.2.* hoc admittit tantum de vsuris, quæ ex mora debentur; cùm enim durantibus induciis sors peti non possit, nec etiam vlla mora debitori imputari valeat, dici certè non potest, istas vsuras currere, quæ ex mora debentur. At quæ vsuræ ex conuentione debentur, ac conuentionales appellantur, per dilationem moratoriam non sistuntur, sed currunt & elapso quinquennio, vna cum sorte, creditori præstari debent. Et ita Hunnius, qui citat Heigium, Fabrum, & alios.

## RESOL. XXXIV.

*An stantibus dilationibus præstandi sint fideiussores de debito soluendo post lapsum tempus?*

*Et an si propter inopiam debitor fideiussoribus, & nec pignoribus cauere potest, ad iuratoriam cautionem admitti debeat?* Ex p. 7. tr.8.Res.34.

§.1. RESpondeo eum qui dilationem à creditoribus, vel à Principe obtinuit, teneri creditoribus suis idoneis fideiussores dare de solutione post elapsum tempus. Et ita docuit Maximilianus Faustus *de Ærar.class. 4.cons.365.& class.19.cons.1268.* Harpptechtus *comm.ad Inst.tom.4.tit.de act.§.fin.n.23.* & alij communiter; qui etiam asserunt istam cautionem ab ipso Principe remitti non posse; Et ita docet Hunnius *in Encyclop.iur. p.2.tit.28.c.4.n.6.* Matthias de Afflictis *dec.378.n.5.& 6.* Iason *ad l.vniuersa,n.15. C.de precib.Imper.offer.* Nicolaus de Passeribus *q....princ.5.n.15.& seqq.* Floridus Mausonius *d.limit.6.n.12.* Antonius Heringus *d.c.5. n.228.* Quod verum est, & obtinet, quando cautio hæc à creditoribus petita est; alioquin valent induciæ à Principe concessæ, Andreas Gaillius *d.obseru.46. n.14.* Alexander Trentacinquius *d.res.1.n.8.* Vincentius Carocius *d.except.168 n.44.* Floridus Mausonius *d.limit.6.n.15.* Antonius Heringus *de fideiussor. c....n.33.* Marcus Antonius Cuchus *de morator.præscript.n.33.& 53.* Matthias Brunus *de cess. bon.q.princ.26.n.2.* Quod si propter inopiam fideiussoribus, nec pignoribus cauere potest, ad iuratoriam cautionem admitti debet, Antonius Faber *in C.dict.tit.9.defin. 21.* Vincentius Carocius *d.except.168. n.49.* Carolus de Grassis *d.except.35.n. 118.& 119.* Iosephus Ludouici *dec. Perusin.5.n.6.* Antonius Thesaurus *dec.188.n.7.* Et ferè omnia supradicta præter Doctores citatos docet etiam Thomas Maulius *tract.de cess.bon.tit.7.n.4.& seq.*

## RESOL. XXXV.

*An lite pendente circa exactionem delicti possint debitores impetrare dilationes moratorias?*

*Et an induciæ moratoriæ, & quinquennales concedi etiam debeant Iudæis?* Ex p.7. tr.8.Res.35.

§.1. POsse scribunt Ioannes de Amico *cons.1501 n.7.* Carolus de Grassis *except. 32. n. 44.* non tamen quod possint impetrari, si esset decisum, & sententia lata, Guido Papa *dec.97.* Thesaurus *dec.186.n.7.* vel in calculo ferendæ sententiæ, quia etiam in isto casu non posset impetrari moratoria, & impetrata non prodesset, Natta *cons.233.n.4. & 5.* Thesaurus *d.n.7.* Sup. hoc cum eodem Carolo de Grass. hîc cit.sup. in Resol.28 §. vlt.ad med. à vers. an lis pendeat, &c.

2. Verùm scribit Carolus de Grassis *except.35.n.44.* quod in Regno Siciliæ hoc non seruetur, & quod in eo impetrentur induciæ moratoriæ per debitores post latam sententiam, & factam adiudicationem, vbi addit, quando impetrantur in isto casu moratoriæ, quod debeat fieri mentio status causæ, aliàs redderentur subreptitiæ. Et ita Max.Faust *de Ærar.class.16.cons.1268.*

3. Notandum est hîc obiter, inducias moratorias, & quinquennales concedi etiam Iudæis, vt obseruat VVvrmserus *in Controu.iur.lib.1.tit.9.Controu.2.n.27.* Et ego Romæ interrogatus respondi.

# TRACTATVS SEXTVS DE THESAVRIS.

## RESOLVTIO PRIMA.

*Quid sit Thesaurus?*

*Et quid de Thesauris leges disponant?* Ex p.9.tr.5.Res.1.

IAcobvs Bornitius *in tractat.de Ærario, lib.3.c.9.* Carolus Homagen *de Iure publico, lib.3.c.4.* Iacobus Vander Graez *in Syntagm.Iuris publici, c.47.num.4.* & alij communiter asserunt, quòd thesaurus est propriè tam vetus pecuniæ depositio, vt iam dominum non habeat, *l.Nunquam. §.1.de acq.rer.dom.* l.*vnica,C.de thesaur.lib.*10.l.1.*C.Theodos.eod.* Requiritur ergo, vt sit vetus depositio, cuius memoria non extat, l. *Si quis.de acq.rer.dom.*d.l.fin.*C.de thesaur.lib.*11. Si enim adhuc dominum habet, vtique sina facto domini ad alium transferri non potest, l.11.*de reg.iur.* Casus est in l. *A tutore. ff.de rei vind.* In qua desinitione, verbo pecuniæ non solùm significantur nummi; sed & aliæ opes abditæ. l.*vnica, C.de thesaur.lib.*10. vt aliàs etiam pecuniæ nomine, tum numerata pecunia, tum quæuis res alia continetur, l.*Pecunia verbum.* 178. & l. *Pecunia nomine.* 222. *ff.de verb.sign.* & ita docet Filliucius *tom.2.tract.31.c.6.n.152.* & alij communiter.

2. Quid autem leges disponant circa inuentionem thesaurorum, habetur in Institutis *lib. 2. tit. 1. §.39.* vbi Iustinianus Imperator sic statuit: [Thesauros, quos quis in loco suo inuenerit, Diuus Adrianus naturalem æquitatem sequutus, ei concessit, qui eos inuenerit. Idémque statuit, si quis in sacro, aut religioso loco fortuito casu inuenerit. At, si quis in alieno loco, non data ad hoc opera, sed fortuitu inuenerit, dimidium domino soli concessit, & dimidium inuentori. Et conuenienter, si quis in Cæsaris loco inuenerit, dimidium inuentoris, & dimidium esse Cæsaris statuit. Cui conueniens est, vt si quis in fiscali loco, vel publico, vel ciuitatis, inuenerit, dimidium ipsius esse debeat, & dimidium fisci, vel ciuitatis.] Hæc ibi. Quæ etiam habentur in l.*vnica lib.*10.*Cod.de Thesauris.*

*Thesauris.* Itaque ex supradictis apparet, vt notat Caramuel *in Theol. mor. lib. 1. n. 290.* Dicastillus *de iust. lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub 15. n. 407.* & alij, iura disponere quatuor casus. Primò, quòd thesaurus casu, aut industria inuentus in fundo proprio, inuentoris sit. Secundò, inuentus casu in fundo alieno, inuentori, & domino fundi in partes æquales diuidatur. Tertiò, inuentus ex industria in fundo alieno, totus domini fundi, non tamen inuentoris erit. Quartò, arte inuentum magica, fiscus habebit. Et ideò ad plenam tractationem huius materiæ plures quæstiones elucidabimus, in quibus mutuò thesauro inter eos dato, & accepto, Iurisconsulti Theologis deseruient, & Theologi Iurisconsultis.

## RESOL. II.

*Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in proprio fundo?*
*Etiamque quæritur, quis dicatur locus suus?*
*Et an pecunia, vel aliqua quæuis res à venditore, vel alio in domus vendita parietibus recondita, vel lucri, vel metus, aut custodia causa sub terra abscondita, & postea per errorem, vel obliuionem ablata non est, non sit Thesaurus: ideò pecunia illa non ad emptorem spectet, sed venditori, vel alij, qui ibi reposuit, restitui debet?*
*Ex quo infertur, quod si Mercator ex Hispania veniens defert quantitatem ceræ, vel alterius mercis, & in vna pila ceræ, vel balla mercis certam summam pecuniæ recondidit, & oblitus pecuniæ pilam, vel ballam vendidit; emptor, vel alius possessor hanc pecuniam non lucratur, sed venditori, & eius hæredibus est reddenda.*
*Etiamque deducitur, quod qui sepultura apud Indos plena diuitiis spoliauerunt, teneantur eas restituere successoribus defunctorum.*
*Et quid, si causa superstitionis sint reposita?*
*Et an ad acquirendum Thesaurum sufficiat inuentio, vel etiam requiratur apprehensio?* Exp. 9. tract. 5. Res. 2.

§. 1. RESpondeo, si quis thesaurum in suo proprio fundo inuenit, totum ad se pertinere. Quod procedit, siue quis casu fortuito, siue data opera licita thesaurum in suo fundo inuenerit. Et ita probant Doctores, quos citat, & sequitur Castillo, Soto Maior de Tertiis, *tom. 7. c. 41. num.* 107. Filliucius *tom. 2. tract. 31. c. 6. n.* 154. Berlichius *in conclusionib practicabilib. p. 1. concl. 66. n. 1. & seqq.* Et sic temporibus nostris decisum fuit, vt patet penes Acacium Rippol. *tract. de Regalib. c. 16. n. 41.* vbi sic ait: [Si thesaurus inueniatur perquirendo eum, si in proprio fundo, cùm liceat vnicuique, suus efficitur thesaurus: & sic fuit declaratum in Baiulia Generali sententia lata, referente Magnifico Gabriele Berart. die 6. Decembris, 1630. conclusione in Regia audientia præcedente, ibi facta 27. Nouembris, eiusdem anni. In causa vertente in dicta Baiulia inter fisci Procuratorem agentem, & nobilem Hieronymum de Torres, ratione quarundam monetarum inuentarum per rusticos, & penes dicti Don Hieronymi terras in Turri dicti Don Hieronymi vocata, *la Torre blanca,* in Vicaria de Villafranca de Panades, absque hoc, quòd teneatur licentiam petere: quia iam ab Imperatoribus generalis licentia fuit tributa vnicuique in suo proprio fundo, *in d. l. 1. C. de thesaur.*] Ita Rippol.

2. Notandum est tamen hîc cum Amaya *in Cod. lib. 10 tit. 15. n. 22.* cùm acquisitio thesauri ita contingat, si in suo loco quis inueniat, nunc opportunè quærendum erit, quis dicatur locus suus? Accursius, ait, proprium dici debere locum respectu dominij directi, vel vtilis (duo dominia doctrinæ gratia agnoscimus nunc, vnum directum, id est, verum, & proprium, l. *Si finita. §. Si de vectigalib. ff. de damn. infect.* alterum vtile, vt in leg. vnica, *de vend. rer. fisc. n. 50. & seq*) & sic inuenire in suo loco dicetur, qui dominus est non tantùm solidæ proprietatis, verùm & nudæ, alio vsumfructum habente, arg. §. *Alienue. Inst. de her. inst.* Quæ omnia tamen procedunt in thesauro propriè sic dicto: alias si pecunia, vel alia quæuis res à venditore, vel alio in domus venditæ parietibus recondita, vel lucri, vel metus, vel custodiæ causa sub terra abscondita; & postea per errorem, vel obliuionem ablata non est; thesaurus non est, & ideò pecunia illa non ad emptorem, vel inuentorem spectat; sed venditori, vel, alij, qui eam ibi reposuit, restitui debet, Textus expressus in l. *A tutore pupilli. 67. ff. de R. V.* l. *Nunquam. 31. §. Thesaurus est. ff. de A. R. D.* Vnde fit, si quidam mercator ex Hispania, vel aliis locis veniens; defert certam quantitatem ceræ, vel alterius mercis, & in vna pila ceræ, vel balla mercis, certam summam pecuniæ recondidit, & posteà oblitus pecuniæ illam pilam, vel ballam vendidit; emptor, vel alius possessor hanc pecuniam non lucratur; sed venditori, & eius hæredibus erit reddenda, vt benè notat Berlichius *vbi suprà, n. 7. & 8.* Megala *in p. 2. lib. 2. c. 4. q. 1. n. 13.* & alij.

3. Et ideò Trullench *in Decal. tom. 1. lib. 7. c. 3. dub. 8. n. 2.* optimè obseruat, quòd thesaurus impropriè dictus non est inuentoris; sed totus est eius, qui illum deposuit, vel hæredis: nam adhuc est in bonis alicuius, cùm habeat dominum; atque ita non habetur pro derelicto, cùm nec perierit omninò memoria eius; qui illum deposuit, & abscondit (vt *infrà* satis probabimus, cùm de hac quæstione iterum redibit sermo.) Hinc Hispani, qui sepulchra apud Indos plena diuitiis spoliauerunt, tenentur eas restituere successoribus defunctorum, licèt Saytus *in Clau. Regia, lib. 9. c. 9. n. 12.* cum Bañez 2. 2. *q. 66. a. 5.* doceat, non esse restituendas, si causa superstitionis, vt fortè apud Indos, sit repositus: existimabant enim mortuos ea secum deferre ad suos vsus, vel ea falsis Diis sacrificabant: ait enim haberi pro derelictis: secùs verò si alicuius vtilitatis causa sint reconditæ. Sic excusat Hispanos ea accipientes a sepulchris Indorum. At inueniens thesaurum in muro, vel pariete dominus, vel fundi empti à priori domino, vel alio antiquiori, tenetur domino, vel hæredibus restituere; quia est impropriè thesaurus. Sotus *lib. 5. de iust. q. 3. a. 3.* — Infrà in Res. quæ hic est 17.

4. Igitur ex supradictis deducitur, quòd vt propriè thesaurus dicatur, duo copulatiue requiruntur: primum quòd non extet memoria temporis, in quo thesaurus fuit reconditus: secundum, quòd ignoretur quis sit illius dominus. Ita notat Angelus *in l. Tutores. post princ. ff. de rei vend. l. 45. tit. 28. p. 3.* & *ibi* Gregorius Lopez *gloss. 1.* Bursatus *cons. 209. n. 1.* Barbosa *in l. Diuortio. 8. §. Si fundum sub n. 25. paulo ante fin. ff. solut. matrim.*

5. Inde primò infertur, quòd si pecunia inuenta ea forma sit excussa, vt ex illa constet, recentis esse memoriæ; non censebitur thesaurus, neque inuentori concedetur. l. *A tutore. 67. ff. de rei vend. l. Thesaurus. ff ad exhib.* & *ibi* Gloss. 1. *l. Si vxori §. Cum ita. ff. de aur. & arg. leg.* tradit Andreas Sicul. *cons. 39. n. 1. lib. 4.* Alciatus *lib. 7. parerg. iur. c. 1.* Forcat. *dialog. 56. n. 4.* Ioan. Garc. *de expens. & melior. c. 22. n. 56. vers Postremò.* Secundò infertur ex supradictis, quòd si non extet memoria absconsionis thesauri, & tunc ex syngrapha, vel instrumento simul incluso, constet de eo, qui abscondit, non censebitur thesaurus, & consequenter non acquiretur emptori; sed potiùs hæredibus abscondentis tradetur, nulláque eis opponi poterit præscriptio: his verò non apparentibus, fiscus tanquam bona vacantia occupabit, *l. 1. & pen. C. de bon. vac. lib. 10.* Vnde pecunia inuenta semper præsumitur esse alicuius certi hominis, antequam constet de requisitis necessariis ad constituendum thesaurum. Baldus *in l. 1. post princ. ff. de rer. diuis.* Inuentori igitur incumbit onus probandi, non extare memoriam temporis, quo fuit abscondita pecunia: quo probato, dicenti illam pecuniam esse suam, vel absconditam à maioribus suis, incumbit onus probandi, vt cum aliis probat Barbos. *vbi sup. n. 26.* Vide Amayam *in C. lib. 10. tit. 15. n. 5. & seq.* hæc omnia firmantem, & ante illum Guttier. *tr. de tutel. p. 3. c. 25. n. 2. & seqq.* — Sup. his infrà in Res. 4. §. vlt.

6. Sed

6. Sed, cùm thesaurus in fundo proprio, vt dictum est, inuentus concedatur domino, non sine ratione quæri solet, an ad acquirendum thesaurum inuentio sufficiat, vel etiam requiratur apprehensio. Et Doctores relati à Gomez *in l.45. Thesauri, n.47.* copulatiuè ad acquisitionem thesauri requiri dicunt inuentionem, & apprehensionem. Cui sententiæ fauet omninò lex Codicis *lib.10. tit.15.* Neque enim res dicitur inuenta, nisi apprehensa quoque sit, l. *Si Barsatorem. 15. C. de fideiuss.* l. *Cum pro quo. 27. ff. de in ius voc.* Et qui dicit, inuentorem facere suum thesaurum, dicit etiam & apprehensionem, cùm verba sint cum effectu accipienda, *l.1. §. Hæc verba ff. quod quisque iuris*, vt notat Bobadilla *lib.4. polit. c.5. n.12.* & relati à Barbosa *in remiss. ad Ordin. Lusitaniæ, lib.5 tit.62. n.1.* Ratioque est: nam ante apprehensionem, inuentor magis dicitur scire locum, in quo est thesaurus, quàm illum inuenisset; & dum est in eo loco, in quo fuit reconditus, adhuc dicitur thesaurus, & videtur manere in sua naturali libertate, & sic nullius esse, vt docet Conn *lib.3 com. c.4. n.1.* In cuius confirmationem ego adduco, quod de bonæ fidei possessore tradi solet in fructibus lucrandis, vt non ante possint lucrari, quàm à solo sint separati, l. *Si fructuarius 13 ff. quib. mod. vsufruct. amitt.* l. *Si eras 78. ff. de rei vend.* iunctis, quæ explicat Donell *lib.4 com c.25.* & ibi Osuual *lit. L.* Quod idem dicendum est de thesauro lucrando, vt non antea dicatur proprius, donec loco moueatur. Et ita hanc sententiam tenet Castillo Soto Maior de Tertiis *tom.7. c.41. n.109.*

## RESOL. III.

*Ad quem pertineat thesaurus inuentus in fundo alieno? Et quid dicendum est de thesauro, tua pace, in tuo fundo quæsito, & reperto?* Ex p. 9. tr.5. Res.3.

§.1. RESpondeo, quòd si thesaurus in fundo alieno, casu fortuito, puta, arando, fodiendo, vel aliter terram colendo, inueniatur; tunc diuiditur, & dimidia pars inuentori cedit, altera verò dimidia pars domino fundi restitui debet. Si verò non casu fortuito, sed data opera licita inueniatur, inuentor nihil de thesauro participat, sed totum domino fundi restituere tenetur. Ita Doctores communiter, quos citat, & sequitur Castillo Soto Maior de Tertiis *tom.7. c.41 n.109.*

2. Sed quid dicendum est de thesauro tua pace, in tuo fundo quæsito, & reperto? Sic respondet Caramuel *in Theol mor. l.2. n.296.* standum esse pacto, & concordiæ: si enim licentiam dederis, vt tibi Petrus quæreret, tibi inuenit; sibi, si, vt sibi, vtrique, si, vt quæreret vtrique. Hanc resolutionem limitat Dicastill. *de iust. l.2. tr.2. disp.9. n.408.* & apud eum Molina, Syluest. Less. Vasq. qui existimant, totum thesaurum deberi tibi fundi domino, si Petrus certò nouisset ibi thesaurum esse, & simulauisset, se id nescire: putant enim, te ab inuentore deceptum. Sed hanc limitationem non intelligo, stando meis principiis: nam, si asseramus cum Molina, & Bañez, venas auri (quibus thesauros adiungito) esse fructum terræ, limitatio subsisteret: tunc enim omnia deberentur fundi domino. Posito igitur, quòd ex natura rei thesaurus in agro tuo repertus sit inuentoris, qui scit eū ibi latere, iam inuenit; ideóq; & dominus esset, ni lege impediretur; nec illa scientia contra legē militat: cætera enim esse supponuntur, & leges de actibus internis non iudicant. Hæc omnia Caramuel.

3. Verùm ego puto, quòd si aliquis, petita à domino facultate, thesaurum in eius fundo quærat, & inueniat, ad summū deberi domino dimidiam partem: quia leges nō applicāt ei totū, nisi in pœnā, quando aliquis absque eius consensu, & scientia thesaurū quæsiuit. Potuit quidem dominus nolle dare licentiā quærendi, nisi promissa sibi plusquam dimidia parte pro præmio licentiæ, dum tamē illud pactum non expressit, non debetur ei plusquam dimidia pars. An verò hæc debeatur, existimo neque hanc deberi, nisi dolus dederit causam licentiæ. Ratio est: quia lex solùm applicauit dimidiam partem domino, quando casu inuenitur thesaurus: quando verò non casu, sed industria absque consensu domini, applicauit domino totum: illum verò aliom casum, quo ex industria, sed sciente, & consentiente domino, quæsitus est, omisit lex; quia supposuit, quòd ipse dominus sibi posset consulere, deducendo in pactum partem sibi pro concessione licentiæ reddendam. Si autem dominus sibi non consulit, relictus videtur ille casus iuri naturæ, & gentium, quo nihil prorsus domino debetur, sed totum acquiritur inuentori. Et hæc omnia docet Cardinalis de Lugo *tom.1. de iust. disp.6. sect.11. n.114.*



## RESOL. IV.

*An quando thesaurus inuentus est in fundo alieno ex industria sine licentia domini, sufficiat in conscientia ante iudicis sententiam dare tantum ei dimidiam partem?*
*Et quid, si aliquis casu inueniat thesaurū in fundo alieno?*
*Etiámque quæritur, si plures domini eiusdem fundi ex inæqualibus partibus sint, quomodo applicabitur thesaurus in prædicto fundo inuentus?*
*Et quid, si dominus fundi dicat illam pecuniam inuentam fuisse absconditam à maioribus suis, inuentor verò dicat esse thesaurū, quis debet probare?* Ex p.9. tr.5. Res.4.

§.1. NEgatiuè respondet Molina *de iust. tom.1. tract.2. disp.56.* vbi sic ait: [Obseruat verò optimè Caiet. *2.2. q.66. a.5. ad 2.* & post eū Nauar. *in Man. c.17. n.175:* cùm eiusmodi leges pœnales non sint, sed solū ex quadā æquitate statuant circa comparandū dominiū thesaurorum inuentorum, vim habere in foro conscientiæ ante latam sententiam, ita vt inueniens casu thesaurum in loco alieno, teneatur dimidium domini loci, in quo fuit inuentus, restituere, nulla expectata sententia: inueniens verò illū de industria, totum tenetur, deductis expensis, restituere.] Ita ille, & post illū Megala *in 2.2 lib.2. c.4. q.2. n.16.* sic asserens: [Si verò thesaurū inuenisti in fundo alieno, & non data ad hoc opera, sed casu; tunc dimidia pars inuentori, & alia dimidia domino fundi conceditur: sed, si de industria illum inuenisti, totus pertinet ad dominum fundi, vt in l. vnic. *C. de thesaur. lib.10. & in §. Thesauros inst. de rer. diuis.* Et cùm huiusmodi leges non sint pœnales, sed ex æquitate hæc statuant, ille, qui casu in alieno fundo thesaurum inuenit, ante iudicis sententiam, dimidiam illius partem domino fundi tradere tenetur, & qui ex industria inuenit, domino fundi thesaurū integrum restituere debet, non expectata iudicis sententia.] Hanc etiam sententiam tenet Salon. *in 2.2. D. Th. q.66. a.5. de thesauro abscondito, concl.5.*

2. Verùm, his non obstantibus, contrariæ sententiæ ego adhæreo cum Trullench *in Decal. to.1. lib.1. c.2. dub.8. n.4.* Dicastillo *de iust. lib.2. tr.2. disp.9. dub.15. n.107.* & Rebellio *lib.1. p.1. q.15. sect.2. n.13.* qui citat Mercatum. Idem docet Less. *lib.2. c.5. dub.15. n.59.* sic asserens: [Dicendum est itaque, quòd thesaurus inuentus in fundo alieno, (etiamsi is fundus Principis fuerit) siquidem fortuitò sit repertus; medietas erit inuentoris, & medietas domini fundi: si autem de industria quæsitus sine consensu domini, totus erit domini.] Prior pars apertè habetur *vtroque loc. cit.* éstque seruanda in foro conscientiæ; etiam ante omnem iudicis sententiam. Ratio est: quia hæc dispositio iuris non est pœnalis, sed definitiua proprietatis rerum, vt rectè docet Nauar. *c.17. n.175.* Secūda pars, vt totus sit domini, si de industria quæsiuisti, nō videtur obligare in conscientia ante sententiam iudicis; sed sufficit dare dimidiā partē domino fundi, parte altera dimidia retēta. Ratio est: quia ista dispositio est pœnalis, ad puniēdā iniuriā, quā inuentor domino loci intulisse videtur quærēdo absq; eius cōsensu in eius fundo. Confirmatur

ex l. vnic. *C. de thesauris*, vbi sic dicitur: *In alienis verò terrulis nemo audeat inuitis, id est, nec volentibus, vel ignorantibus dominis, opes abditas suo nomine perscrutari. Quod si nobis super hoc aliquis crediderit esse supplicandum, aut prater huius legis tenorem in alieno loco thesaurum scrutatus inuenerit, totum hoc locorum domino reddere compellatur.* Vbi expende verbum, *compellatur*, quod indicat, legem esse pœnalem, & compulsionem iudicis esse expectandam. Et ita, præter Doctores citatos, tenet etiam Filliucius *tom. 2. tract. 31. c. 6. n. 154.*

3. Sed non deseram circa præsentem quæstionem adducere verba Caramuelis *in Theol. mor. lib. 2. n. 293.* vbi sic ait: [ Petis, an inuentor ineiuilis, ille, inquam, qui tertia lege (*vt patet in Ref. 1. ex verbis* §. *Thesaurus, inst.*) condemnatur, possit totum illum thesaurum inuentum ante iudicis condemnationem tuta conscientia retinere? Consultò, an totum retinere possit, interrogas: posse enim retinere mediam partem vsque ad iuridicam condemnationem, negant Lessius, Rebellius, Dicastillus, Vasquez, Bañez citati; quia iudicant ante sententiam iudicis standum esse dispositioni secundæ legis: ego tamen existimo, quæstionem aliter resolutum iri, si verbis stetur. Quòd si mentem Legislatoris velis inquirere, vix probabiliter procedes, si contra tenorem verborum arguo sic: Quando lex aliqua vniuersalis limitatur lege aliqua particulari pœnali, quæ non obliget ante sententiam, debet limitatio esse exceptio legis limitatæ; & ante sententiam omissa lege limitante procedi poterit iuxta non limitatã. Ergo in casu præsenti, cū tertia lex sit limitatio, & exceptio, procedi poterit ante sententiam iuxta illam legem, quam limitat: atqui hæc tertia lex non est exceptio, aut limitatio, secundæ, sed iuris naturæ omnes thesauros inuentori adscribentis: ergo ante condemnationem poterit inuentor iuxta legem naturæ procedere, & retinere totum thesaurum inuentum. Minorem probo: In lege excipiente debet generalis claudi, aliàs non esset exceptio. Si dicas, omnia animalia posse vendi, excepto homine; opus est hunc esse animal; ergo, vt sit vera hæc assertio: Omnis, qui in fundo alieno repererit casu thesaurum, mediam partem habebit, illis exceptis, qui repererint illum ex industria; opus erit, vt casus de industria prædicetur: quod cùm fieri non possit, (industria enim casus non est,) tenendum, legem tertiam non esse exceptionem secundæ.

4. Dices, sequi ex nostra doctrina, melioris esse conditionis illum, qui ex inurbana industria thesaurum inuenerit, illo, qui casu; hoe est, melioris esse conditionis illum, quem leges volunt punire, illo, qoem præmio donant. Respondeo, negando consequentiam: nam, qui casu inuenit thesaurũ in fundo alieno pacificè sine vllo periculo mediã habebit partem; qui autẽ temeraria, & inurbana industria quætere illum præsumpserit, habebit totũ ante iudicium, & post sententiam nihilatqui meliùs et habere mediam partem citra controuersiam, quàm totũ cum certissimo profundi periculo: ergo.] Hucvsque Caramuel. Sed ego non discedo à sententia communi. Dico itaque, quòd thesaurus de industria inuentus sine consensu domini, totus pertinet ad ipsum dominum, non tamen ante iudicia condemnationem; sed in conscientia sufficit dare illi dimidium partem, parte altera dimidia retenta. Et ita, præter Doctores citatos, tenet Rodriquez, *in summ. tom. 2. c. 60. n. 1.* vbi sic ait: [Segun Derecho comun el thesoro, que vno halla en su propria tierra, es del que le halla, y el allado en tierra agena, aunque sea del Principe; y si à caso se hallò, la mitad sera del que le halla, y le otra mitad del señor de la tierra. Emperò, si con cuydado, y industria le busco sin consentimiento del señor de la tierra, todo deue ser del dicho señor. Y aduierta se que hallandose a caso en el fuero della consciencia antes, que sentencie el Iuez, la mitad sera el señor de la tierra, y la otra mitad sera del que le halla, porque esta disposicion no es penal, para que desobliguemos al que le hallo de dar la mitad al verdadero señor, antes que se de la sentencia, mas es vna disposicion difinitiua que aplica estas dos mitades. Emperò, quando el thesoro se busca de industria en tierra agena sin licencia del señor, no tiene obligacion el que le halla de restituyrle al dicho señor, antes que la sentencia se de contra el. Porque quanto à esto, la dicha disposicion es penal, castigadora de la culpa, que tuuo el, que le buscò contra voluntad de dicho señor.] Ita ille.

5. Sed, si aliquis hîc quærat: Quid, si plures domini eiusdem fundi ex inæqualibus partibus sint, quomodo applicabitur thesaurus? Dicit Ioannes Fab. *inst. de rer. diuis.* §. *Thesauros*, dictum thesaurum videri eisdem applicandum pro æqualibus partibus, per l. *Sed iura ff. de op. lib.* sed in contrarium allegat l. 2. §. *fin. C. de commun. seru. man.* & *inst. de iniur.* §. *Si seruo communi*, vbi se remittit. Quo in loco decidendo hanc quæstionem dicit, hanc secundam opinionem esse veriorem, quòd pro ea parte, pro qua sunt domini, diuisio, & applicatio fiat.

6. Deinde, si etiam aliquis quærat: Quid si dominus fundi dicat, illam pecuniam inuentam fuisse absconditã à Maioribus suis; inuentor verò dicat esse thesaurum; quis debeat probare? Dicendum est, quòd actor debeat probare, cùm sit fundamentum intentionis suæ, per l. *Actor. Cod. de probat. canonizatam, 6. q. vlt. c. Actor.* & l. *Si quis. ff. de probat. 4. q. 3. cap. Et, qui.* subdit Amaya se arbitrari, circa prædicta animaduertendum esse ad qualitatẽ pecuniæ, videlicet, vtrùm sit antiqua, an verò sit noua, vel etiamsi antiquæ sit admixta noua, quæ à 10. vel 20, vel 30. vel 40. annis citrà fuerit formata: quæ à de necessitate concluderetur, non esse propriè thesaurum. Secùs si sit pecunia sola; quæ fuisset formata tam antiquo tempore, cuius non extaret memoria. Et consuluit Guidius *tr. de mineralib. lib. 3. tit. 10. n. 49.* quòd quædam pecunia, quæ fuit in quadam domo reperta in oppido Sancti Miniati, non diceretur thesaurus: quia inter ipsam erant quidam floreni aurei cum imagine, & subscriptione Dom. Ioan. de Bentiuolis de Bononia, formati ab annis quadraginta citrà. Sup. hoc sup. in Ref. 2. §. Inde primò. propè fin. vers. Inuentori igitur.

## RESOL. V.

*An thesaurus inuentus in fundo emphyteutico pertineat ad emphyteutam, vel ad dominum proprietatis?* Ex p. 8. tr. 7. & Misc. Ref. 64.

§. 1. Sententias auctorum circa præsentem quæstionẽ, & etiam suam adducit sapientiss. Card. de Lugo *de iust. tom. 1. disp. 6. sect. 11. n. 110. & seq.* quem omninò videbis. Ego tamen puto ad dominum proprietatis pertinere, dummodò inuentori, siue is emphyteuta, siue quis alius sit, pars dimidia relinquatur. *Primò*, quia thesaurus in loco alieno, non data opera repertus ex semisse domini soli est, ex altero semisse inuentori cedit. §. *thesauros 39. vers. at si quis in alieno, &c. Inst. de rer. diuis. l. si is, qui 63. in princ. ff. de acq. rer. dom. l. vnic. vers. vlt. C. de thesaur.* Atqui prædij emphyteutici dominus non est emphyteuta, sed ille a quo prædium in emphyteusin ipse habet. *l. 1. §. vlt. ff. si ager vectigalis, &c.* Non ergo ad emphyteutã, sed ad proprietarium pars dimidia thesauri, in solo emphyteutico à tertio quodam inuenti, spectat. *Secundò*, quia thesaurus, quem vsufructuarius, vel tertius aliquis in fundo fructuario inuenit, in fructu non computatur: ac proinde pro parte dimidia lucro domini cedit, ad quem proprietas fundi fructuarij pertinet. *l. fructus 7. §. si fundum 12. vers. non magis ff. solut. matr.* Cum igitur emphyteuta, sed ille a quo ... in prædio emphyteutico vsumfructum saltem habeat, *dict. l. 1. §. vlt.* ibi, *fundum fruendum conduxerunt ff. si ager vectigalis, &c.* certè thesaurus, quem vel ipse, vel alius aliquis in eiusmodi prædio inuenit, ex semisse domino, ad quẽ fundi pertinet proprietas, acquiritur. *Tertiò*, quia Sup. hoc in Ref. seq.

quia actus agentium vltrà eorum intentionem nihil operatur. *l. non omnis* 19. *in princ.* & *ibi* Bart. *ff. de reb. cred.* & *l. obligationum* 3. *ff. de oblig. & act.* Couaruuias *lib.* 1. *var. res. c.* 2. *n.* 2. Sed inter emphyteutam, & dominum concedentem fundum suum in emphyteusin, id agitur, vt is, qui fundum in emphyteusin accipit, eo dumtaxat vtatur fruatur. *d. l.* 1. §. *vlt.* ibi, *fundum fruendum conduxerunt. ff. si ager vectigalis*, &c. Ergo vltrà vsumfructum emphyteuta in prædio emphyteutico nihil habet. Ideoque thesaurus, quem in prædio istiusmodi inuenit, ex semisse domini est; ex altero semisse eum sibi vindicat emphyteuta: non quidem propter emphyteusin, sed ob solam inuentionem: quippe cùm pars dimidia etiam extranei inuentoris lucro cederet. *Quartò*, quia Paulus Iurisconsult. respondit, ante omnia animaduertendum esse, ne conuentio in vna re facta, noceat in re alia. *l. si vnus* 27. §. *pacta, quæ turpem* 4. *vers. ante omnia. ff. de pactis.* Quapropter cùm inter dominum, & emphyteutam conuentio facta sit in prædij vsufructu, sane isthæc conuentio domino concedenti, in thesauro inuento nocere non debet.

2. Nec supradictis obstat *l. possessores* 12. *in fin. C. de fund. patrimonial.* vbi emphyteutæ simpliciter domini appellantur. Tum quia eo loco emphyteuticarij fundorum domini dicuntur, non quòd reuera domini sint effecti, sed quòd pro dominis habeantur, vt *ibidem* sentit Cuiacius. Tum quia illic emphyteutæ impropriè, & *καταχρηστικῶς* domini vocantur, tradente Ioanne Boteholt *in comment. de feud. c.* 1. *n.* 15. Tum quia locus ille accipiendus est non de omni emphyteuta, sed de eo, qui fundum patrimonialem, id est, fiscalem, primò quidem in emphyteusin accepit, postea autem iure priuato, seu proprio eum sibi comparauit, saluo tamen ipsi fisco annuo canone. Quòd verò fundi patrimoniales, ex iussu Principis, fieri alienius possint, canone saluo, arguit etiam *l. cùm seruus* 39. §. *vltim. ff. de legat.* 1. *l. qui fundos* 9. *C. de omni agro deserto. l. vniuersi* 9. & *l. fundos* 10. *C. de fundis patrimonialibus.*

3. Nihil item decerpit nostro pronunciato, quòd emphyteutæ plenius tributum est ius in fundo emphyteutico, quàm vsufructuario in solo fructuario, cùm emphyteusis regulariter ad hæredes transeat, hoc §. nostro, *l.* 1. *ff. si ager vectigal.* & similibus *suprà n.* 92. adductis: vsusfructus autem morte fructuarij extinguatur. §. *finitur. Inst. de vsufruct. l.* 3. § *vlt. ff. quib. mod. vsusfruct. amitt. l. corruptionem* 16. *C. de vsufruct.* Quamuis enim in quibusdam plenius sit ius emphyteutæ, quàm vsufructuarij: inde tamen necessariò non colligitur, similiter in thesauro illi plenius ius competere, quàm huic: tum quia thesauri ius à iure veri dominij pendet, arg. *d.* §. *thesauros* 39. *inst. de rer. diuis.* & *d. l. fructus* 7. §. *si fundum* 12. *vers. non magis. ff. solut. matr.* tum quia successio in emphyteusin, est quippiam diuersum, & separatum à thesauro: vt illa concessa, hic similiter concessus dici non possit, argum. *l. pen. vers. neque enim sicut illud receptum, ff. de reb. cred. l. duob.* 25. *ff. de testam. tutel.* & *l. inter stipulantem* 83. §. *sacram. vers. sed hac dissimilia sunt. ff. de verb. oblig.* Quinimò argumenti istius nullum esse robur, ex eo etiam liquet, quod similiter vsufructuario in quibusdam ius plenius tributum est, quàm emphyteutæ. Hic siquidem ius suum emphyteuticum vendendi, aut alienandi liberam potestatem non habet, *l.* 3. *C. de iur. emphyt.* & latiùs explicabitur infrà suo loco. Ille verò ius suum percipiendi fructus aliis liberè vendere, locare, aut gratis concedere potest. §. 1. *in fin. inst. de vsu, & habitat. l. arborib.* 12. §. 2. *l. non vtitur* 38. *ff. de vsufruct. l. necessariò* 8. §. *vlt ff. de peric. & commod. rei vend.* Prætere a emphyteuta, non item vsufructuarius, domino suo quotannis canonem emphyteuticum præstare cogitur. Ergo, &c.

4. His tamen non obstantibus puto contrariam sententiam Eminentissimi Domini mei Cardinalis de Lugo, & aliorum esse probabilem, nempe thesaurum spectare totum ad emphyteutam; sed nostra opinio validissimis firmatur rationibus ab Henrico Bocero *tr. de Regalib. c.* 3. *n.* 181. & *seq.*

---

## RESOL. VI.

*Ad quem pertineat thesaurus inuentus in fundo accepto in feudum, vel emphyteusin?*

*Et cui cedat thesaurus in domo vendita ante traditionem inuentus?* Ex p. 9. tr. 5. Res. 5.

§. 1. Difficilis quæstio, & circa quam digladiantur Doctores, quorum Schola communis statuit, quòd si vassallus, vel emphyteuta ipsemet inuenerit, totum eis acquiri: sin tertius casu fortuito inuenerit, inter inuentorem, & vassallum, vel emphyteutam diuidi debere: nec quicquam iuris dominum (vti vocant) directum in hoc thesauro sibi vindicare posse. Ita docet Molina *de Hispan. primog. lib.* 1. *c.* 23. *n.* 7. Bursatus *lib.* 2. *cons.* 209. *n.* 5. Gutierrez *in qq. practicab. lib.* 4. *q.* 36. *n.* 27. Sixtinus *de Regalib. lib.* 2. *c.* 21. *n.* 48. Rosenthal *tr. de feudis, c.* 5. *concl.* 93. *n.* 3. & alij. Probatur hæc opinio: quia naturalis æquitas suadet, eum sequi commoda, quem incommoda sequuntur, l. *Secundùm naturam. de reg. iur.* Atqui ad vassallum, vt & emphyteutam, spectant incommoda particularia fundi feudalis, vel emphyteutici, *tit.* 4. §. *Si quis de manso. lib.* 1. *feud.* & §. 3 *inst. de locat.* Igitur ad eosdem quoque debent spectare commoda particularia, quale est thesaurus. Accedit, quòd omne incrementum fundi feudalis, vel emphyteutici pertineat ad vassallum, & emphyteutam, *d.* §. 3. *inst. de locat. l.* 1. *ff. si ager vectigal. pet.* & *c. vnic. tit.* 4. *lib.* 1. *feud.* atqui thesaurus est quoddam prædij incrementum: igitur ad vassallum, vel emphyteutam, aut in totum, aut pro parte thesaurus pertinebit.

Sup. hoc in acl. præterit.

2. Sed circa præsentem difficultatem sic philosophatur Rebell. *p.* 1. *lib.* 1. *q.* 15. *sect.* 2. *n.* 16. [Etsi Doctores ait, communiter innuant, quando fundus ad vnum spectat, quoad dominium directum, qui proprietarius dicitur; ad alterum verò quoad dominium vtile, vt in emphyteusi, feudo, & aliis: si vnus ex his thesaurum in eo inueniat, alteri dare debere dimidium; id tamen accipiendum esse, quantùm est ex parte eius, quòd habetur ratione dominij vtriusque præcisè: nam absolutè cum inuentori, ratione inuentionis, dimidium debeatur, non secùs ac cuiuis extraneo, & ratione dominij partialis debeatur dimidium reliqui dimidij; fit, vt inuentori tres partes debeantur; quarta verò tantùm alteri danda sit.

3. His etiam adde, quòd si dominus directus inueniat thesaurum in agro suo, in quo alius habet vsumfructum tantùm, non tenetur partiri cum vsufructuario, sed totum faciet suum; & si extraneus inueniat, partiri debet cum directo domino fundi, & non cum vsufructuario, eò quòd ad illum soli fructus fundi pertineant: inter fructus verò fundi non censetur thesaurus in eo inuentus. ex l. *Diuortio.* §. *si fundum. ff. solut. matrim.* vnde nec ipsi vsufructuario inuenienti aliquid ratione vsusfructus conceditur præter dimidium ratione inuentionis.] Ita Rebellius.

Sup. contentio in hoc §. ad med. §. seq. huius Res. vers. Deinde. & latè infrà in Res. 10.

4. Verùm, his non obstantibus (attendat Lector) non desunt authores asserentes, in tali casu nihil competere vassallo, vel emphyteutæ. Et ita docet Henricus Bocerus *in disp. de vniuers. iur. tom.* 2. *class.* 5. *disp.* 3. *thes.* 48. & *in tr. de Regalib. c.* 3. *n.* 181. Hunnius *in Res. iur. ciuil. lib.* 2. *tr.* 1. *q.* 37. Harpptechtus *in instit. tom.* 2. §. 29. *de rer. diuis. n.* 21. Berlichius *in conclusionib. practicabil. p.* 2. *concl.* 2. *n.* 58. & 60. & alij penes ipsos. Et ratio est: nam certi iuris est, quòd thesaurus in loco alieno, non data opera, repertus, pro media parte inuentori, pro altera domino loci cedat: hoc §. *nostro, d. l. si is, qui* 63. *in princ. ff. de acq. rer. dom.* sæpè alleg. *l. vn. vers. vlt. C. de thesaur.* At verò prædij feudalis dominus, est non cliens, siue vassallus, sed dominus ipsius feudi, *tit.* 8. *de inuestit. de re al. fact.* §. *fin.*

*ibi, proprietas. & tit. 23. in fi. in quib. feud. amitt. lib. 2. feud.* Prædij item emphyteutici dominus non est emphyteuta, sed proprietarius, siue is, à quo ille prædiũ in emphyteusin accepit. per text. express. *in l. 1. §. vlt ff. si ager vectigal.* id est, emph. petat. Consequitur ergo, thesaurum in fundo feudali, vel emphyteutico, à tertio quodam inuentum, ex semisse ad inuentorem, ex altero semisse ad proprietarium, nequaquam verò ad vassallũ, vel emphyteutã spectare. Deinde ex l. *Fructus. 7. §. Si fundum. vers. Non magis ff. solut. matr.* patet, thesaurum ab vsufructuario, vel alio quodam in fundo fructuario repertum in fructu non computari: & propterea partem eius dimidiam domino proprietatis tribuendam esse. Atqui vassallus in prædio feudali, vt & emphyteuta in prædio emphyteutico, vsũfructum tantùm obtinet, d. tit. 23. §. *vlt. lib.* 2 *F.* & d. l. 1. §. *vlt. ibi*, fundum fruendum conduxerunt. *ff. si ager vectigalis*, ergo. Denique accedit vulgatum iuris axioma, actus agentiũ vltra intentionem eorum nihil operari, l. *Non omnis. 19. in pr.* vbi Bart. & DD. *ff. de reb. cred. si cert. pet.* Gomez *var. res. lib. 1. c. 7. n. 4. vers. Sextò.* Coras. *lib. 3. Misc. c. 15. n. 6.* Couar. *var. res. lib. 2. c. 2. n. 2.* Inter dominum autem, qui prædium suum in feudũ dedit, & ipsum vassallũ, siue clientem, id actum est, vt hic duntaxat vsumfructum in prædium feudale haberet, d. tit. 23. *in fin. lib. 2. feud.* Similiter, inter emphyteutam, & dominum concedentem fundum suum in emphyteusin, id agi censetur, vt emphyteuta fundum in emphyteusin accipiens, eo saltem vtatur, & fruatur, præalleg. l. 1. §. *vlt. ibi* fundum fruẽdum *ff. Si ager vectigalis*, &c. Quare neque vassallus in prædio feudistico, neque emphyteuta in prædio emphyteuticario, vltra vsumfructum quicquam habet: ac proinde thesaurum, quẽ in eiusmodi prædio inuenerit, ex semisse domino restituere compellitur: ex altero semisse sibi, vt quiuis extraneus inuentor, vindicare potest, ex §. *Thesauros*, & aliis iuribus *suprà* allegatis: ergo, &c.

5. Verũ licèt hæc omnia ingeniosè dicta sint; ego nõ audeo recedere à cõmuni sentẽtia. Dico itaq; quòd quãdo fundus duobus dominis subest, dimidiũ erit inuẽtoris & alterũ dimidiũ inter illos ex æquo est diuidendũ, tanquã inter dominos loci. Ex quo sequitur, si dominus vtilis (vt feudatarius, vel emphyteuta) inueniat thesaurum, reddes domino directo tantummodo quartam partẽ, & sibi reseruabit alteram quartam partem, quatenus est inuentor, quod est contra Nauar. *c. 17. n. 172.* & quosdam alios. Ratio est; quia idem est inuentor, & sic debetur illi dimidium; & est etiã dominus loci ex parte, vnde ei debetur altera quarta: conductoris autem, & vsuarij nulla habetur ratio: quia nullo modo sunt domini. Idem dicẽdum de pignoratore. Et ideò Dicastill. *de iust. lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. n. 416.* asserit, in casu, de quo loquimur, inuentorem posse sibi retinere dimidiũ, quatenus inuentor est; reliquũ verò dimidiũ diuidẽdũ esse inter cõdominos. Quare, si ipse inuentor sit condominus, tres partes sibi retinebit; duas, vt inuentor, tertiã, vt condominus. Porrò inter dominũ directũ, & vtilẽ, diuidendam esse partem, quæ ad dominũ fundi spectat, docet Molina *disp. 56.* loquẽs de fundo emphyteutico, quamuis alij DD. sentiunt totum tradendum esse emphyteutæ. Ita Dicastill. cui etiã adde Rodriq. *in sum. tom. 2. c. 160. n. 3.* sic asserentẽ: [Si la tierra, donde se halla el thesoro, tiene dos señores, vno directo, y otro vtil, la mitad es, del que se halla, y la otra mitad de los dichos señores. De a qui se sigue, que si el señor vtil, como es el feudatario, ò el emphyteuta, halla el thesoro, ha de dar al señor directo la quarta parte, y reseruar para si la otra, en quanto es señor de la dicha tierra, y en quanto hallo el thesoro, ha de lleuar la otra mitad.] Ita ille. Vide etiam Megal. *in p. 2. lib. 2. q. 2. n. 15. &* 28. Lugo *to. 1. de iust. disp. 6. sect.* 11. n. 120. Molinam *de iust. to. 5. disp. 56.* Less. *lib. 2. c. 5. dub. 19. n. 61.* & alios penes ipsos. Verùm, cui cedat thesaurus in domo vendita ante traditionem inuẽtus, fusè explicat Henric. Nebelrã *dec. for. l. 1. dec. 9.* quẽ citat Harpprecht. *in inst. to. 2. §. 39. n. 15.*

## RESOL. VII.

*Ad quem pertineat thesaurus inuentus in fundo dotali? Et aduertitur vsurarium, pignoratitium, vel vsufructuarium nudum, vel conductorem non posse sibi retinere nisi tantam dimidiam partem si ipse thesaurum inuenerit.* Ex part. 9. tract. 5. Res. 6.

§. 1. Respondeo, partem, quæ domino fundi debetur, pertinere ad vxorem, quoad dominium, vt habetur expressè, l. *Diuortio. §. Si fundum. ff. solut matr.* Et assignatur ratio; quia thesaurus non computatur inter fructus agri: & ita docent ex Iurisperitis Molina 1 *de primog. c. 23.* & alij, quos citat, & sequitur Guttierr *to. de tutel. p. 3. c. 26. n. 15. & 16.* quibus adde Vlric. Hunnium *in vol. 2. Treutleri super Pandect. disp. 18. thes. 2. q. 17.* & ex Theologis P. Molina *disp. 56.* quibus adde Turrian. *tom. 2. disp. 43. dub. 2. n. 33.* & Dicastill. *de iust. lib. 2. tr. 2. disp. 9. dub. 15. n. 417.* sic aientem: [Aduertendum est, vsuarium, pignoratitium, vel vsufructuarium nudum, vel conductorem, non posse sibi retinere, nisi tantùm dimidiam partem, si ipse inuenerit thesaurum: neque enim habet dominium sufficiens, ratione cuius possit sibi reliquum retinere. Ex quibus colligitur, thesaurum inuentum in fundo dotali pertinere ad vxorem, quoad eam partem, quæ debetur domino fundi: quamuis enim fundus dotalis pertineat ad virum, quoad vsumfructum; nihilominus simpliciter est vxoris, cùm thesaurus non computetur inter fructus agri, ac proinde dissoluto matrimonio, aut facto diuortio cedit vxori, quoad eam partem, l. *Diuortio. §. Si fundum ff. solut. matr.*] Ita ille, qui citat Vasq. Aragon. & alios.

2. Sed non deseram hîc apponere verba Io. Guidij, *tr. de mineralib. lib. 3. tit. 10. n. 12.* sic asserentis: [Quid, si maritus in fundo dotali inuenerit thesaurum, an sibi acquirat, an verò teneatur restituere vxori? Resp. quòd acquirit sibi dimidiam partem debitam inuentori: alia verò dimidia, quæ ratione rei debetur, est vxoris, quam tenetur maritus ipsi restituere soluto matrimonio. Ita dicit Bart. *in l. Diuortio. § Si fundum ff. solut. matr.* & *ibi* Ias. *in vlt. not.* & Ang. Aret. *in §. Thesauros. Instit. de rer. diuis.* & ita concordantur Gloss. *de Thesaur.* & *in d. §. Thesauros.* & idẽ dicit Io. de Platea *in d. l. in fi. 1. col.* Et ratio est; quia acquisitio thesauri causatur, & regulatur à verò dominio non commutabili; non autem à dominio commutabili, prout est in viro, qui dominus est fundi dotalis commutabiliter, vt *l. Doce ancillã. C. de rei vend.* & ideò restituet thesaurum soluto matrimonio pro dimidia, tanquam inuentum in alieno, *d. §. si fundum.*] Hucvsque Guidius. Quæ omnia, vt Iurisconsultis Theologos addamus docet Filliuc. *to. 2. tr. 31. c. 6. n. 138.* Molina *de iust. tom. 1 disp. 56.* & Trullench *in Decal. tom. 1. lib. 7. c. 2. dub. 8. num. 5.* cum Dicastillo *lib. 2. tract. 2. disp. 9. dub. 15. n. 207.* & Rebellio *p. 1. lib. 1. q. 15. sect. 2. n. 13.*

3. Sed hanc sententiã ego admitto cũ Megala *in p. 2. lib. 24. q. 2. n. 10.* cum duabus limitationibus. Primò, vt tunc tantùm maritus, constante matrimonio, habeat vsum, & administrationem portionis thesauri, qui pertinet ad dominum, quando sustinet onera matrimonij: nã dũ dos ibi esse debeat, vbi sunt onera matrimonij, vt habetur *in l. si is, qui. ff. de iur. dot.* sicut maritus tunc dotis vsum, & administrationem habere non debet, per dictã *l. si is qui* & per dicta a Paulo de Castro *in l. de diuisione. n. 13. ff solut. matr.* & à Ias. *ibi. in n. 2.* ita nec etiam habere debet administrationem portionis dicti thesauri, quæ ratione ipsius dotis ad ipsum spectat. Secundò, dictum limita, non habere locum in casu, quo dotalis fundus ita æstimatus marito in dotẽ datus esset, vt in casu restitutionis dotis, sit in electione illius, an velit fundũ, vel pretium eius restituere: nam, cùm talis æstimatio faciat emptionem, & maritus rei dominium per illã consequatur,

vt

vt ex *l. Quoties & ibi* Salicetus *C. de iur. dot.* portio illa, quæ fundi domino debetur, non ad vxorem, sed ad maritum, tanquam ad verum dominum, pertinere debet. Sed secùs erit, si electio vxori seruata sit, cùm tunc non transferatur dominium, vt in *l. Quoties, & in l. si inter virum C. de iur. dot.* & *in l. 1. C. de fund. dot.*

## RESOL. VIII.

*Ad quem pertineat Thesaurus inuentus à filiofamilias?*
*Et an huiusmodi inuentor, post mortem patris teneatur fratribus communicare Thesaurum?*
*Et docetur, quod Thesaurus inuentus à cane, vel alio animali domino canis acquiritur, quoad eam partem, quæ inuentori quæreretur.* Ex p.9.tr.5.Res.7.

§. 1. AD hunc casum sic respondet Guidius *tract. de mineralibus, lib. 3. tit. 10. q. 52. n. 38.* [ Quæro, quòd si filiusfamilias inuenerit thesaurum, an sibi, an patri acquirat? Marianus Socinus *in prædlegato art. q. 2.* dicit, quòd acquiritur nobis thesaurus per illos, quos in potestate habemus, vt filios, vt *l. si is, qui in alien. in principio. ff. de acq. rer. dom.* Et quòd ita communiter Glossa, & Doctores dicunt, quòd, quoad filium in potestate patris, patri quæratur. Tamen dicit ipse, se arbitrari, quòd ista conclusio procedat de iure digestorum, quo casu omnia quæsita per filium, exceptis castrensibus, vel quasi castrensibus, acquirebantur patri, *l. placet ff. de acq. her.* Sed iure Codicis hoc fortè non procederet: quia, cùm talia inuentio videatur facere peculium aduentitium, & non profectitium; meritò videtur talis thesaurus quæri pro parte, pro qua filio per inuentionem acquiritur, & esse quoad proprietatem ipsius, & quoad vsumfructum patris sui, vt *C. de bon. qualib. & C. de bon. matern. per totum*: & subdit hanc esse singularem, & nouissimam considerationem, & magni effectus: quia huiusmodi inuentor post mortem patris non teneretur fratribus communicare talem thesaurum, per *l. fin. C. de collat.* [ Hæc omnia Guidius, qui postea, *n. 44.* docet, quòd thesaurus inuentus à cane, vel alio animali, domino canis acquiritur, quoad eam portionem, quæ inuentori quæreretur. Et citat Florianum *in l. statuo ff. de vsufruct.*

## RESOL. IX.

*Ad quem pertineat Thesaurus inuentus à seruo?*
*Et quid, si duorum seruus in fundo vnius ex dominis Thesaurum inuenerit, an totus domini fundi sit?*
*Et quid est dicendum, si aliquis sit seruus, & vnus in eo habeat vsumfructum, alter verò proprietatem, & ipse thesaurum inueniat, cui acquiratur?* Ex p.9.tr.5.Res.8.

§. 1. PErtractat optimè hanc difficultatem P. Turrian. *in 2. 2. tom. 2. disp. 43. dub. 2. n. 23.* vbi sic ait: [In *l. is qui ff. de acq. rer. dom.* ponitur dubium, quid faciendum sit, quando seruus aliquorum inuenit thesaurum in agro vnius illorum dominorum, & dicitur, dubitandum non esse, partem, quæ cedit domino, esse illius, cuius est fundus.

2. Difficultas verò est, an pars, quæ cedit inuentori, sit diuidenda inter omnes dominos serui illius, quod non videtur certò diffinira Consultus. Habentur enim ibi hæc verba: [ Verùm an aliquid ferat alter socius, videndum est, & nunquid simile sit, atque cùm stipulatur seruus iussu vnius domini, aut per traditionem aliquid accipit, vel nominatim alteri, quod magis dici poterit.] Quæ omnia verba, aliqui putant per interrogationem legenda. Dubia ergo videtur mansisse mens Consulti. Glossa quidem ibi, vtramque sententiam sub disiunctione videtur tradere; & videbitur alicui solo considerato iure naturali, dicendum partem inuentoris diuidendam esse inter dominos illius; eò quòd bona serui planè sint dominii, si vnus tantùm sit dominus, vel dominorum, si plures sint.] Et hæc omnia docet Turrianus *loc. cit.*

3. Sed Eminentissimus Cardinalis Lugo *de iust. tomo 1. disp. 6. sect. 11. n. 124.* dissentit à Turriano, & docet, partem illam inuentori obuenientem omnibus acquiri: quia, quod seruus acquirit, domino acquirit: si autem plures sint domini, omnibus acquirit: neque enim in illa inuentione censetur magis nomine illius, quàm aliorum inuenisse, cùm non ad inueniendum thesaurum, sed ad laborandum destinatus fuerit à domino illo. Quare non est, sicut si eius iussu, & nomine stipulatus fuisset; sed, sicut si missus ab eodem domino ad aliquem locum, in ipso itinere gemmam inuenisset, vel donum magni pretij, quod certè omnibus acquireret, cùm non fuisset ad illud lucrum ab illo domino deputatus, sed ad aliud negotium peragendum. Quòd autem ea fossio, vel iter, occasio lucri fuerit, nihil refert: nam, si mercenarius iussu domini laboret in agro, & ibi casu Thesaurum inuenisset, dimidia pars inuentori respondens, non agri domino, cuius iussu ibi laborabat, sed mercenario competeret. Quòd verò ager sit illius domini, facit, quòd dimidia pars ei correspondeat, non verò quòd inuentio, vel portio inuentioni respondens ei competat. Quare illud lucrum, quoad eam partem, credo omnibus dominis ex æquo acquiri, si ex æquo sint domini illius serui.

4. Ego verò vtramque sententiam probabilem esse puto: & ideò Io. Guidius *tract. de mineralib. lib. 3. tit. 10. q. 34. n. 42.* sic ait: [Quid, si communis seruus thesaurum inuenerit? Respondeo, quòd si in alieno prædio inuenerit, thesauri portio, quæ inuentori quæritur, omnibus dominis pro ea parte, pro qua quisque dominus est, acquiritur, *l. si is, qui §. 1. ff de acq. rer. dom.* Si verò seruus communis in fundo vnius ex dominis thesaurum inuenerit, totus acquiritur illi domino, in cuius fundo thesaurus est inuentus, vt *d. l. si is, qui §. si communis seruus.* secundū intellectum Gloss. qui fuit intellectus Azorij *in Summa, C. de thesaur. lib. 10. in fin.* qui vult, quòd si duorum seruus in fundo vnius ex dominis thesaurum inuenerit, totus domini fundi sit; & sic intelligit illam litteram, licèt ambiguam. Sed secundùm intellectum Alder. (*vt ibi* refert Gloss.) pro ea parte, quæ seruo quæreretur, si esset liber, quæreretur dominis, pro ea, scilicet, parte, pro qua quisque est dominus serui. Et hæc opinio videtur satis rationabilis, vt dicit Marianus Socinus *in d. q. 2.* Sed Perusa, vt ipse dicit, tenet præcedentem opinionem.] Hucusque Guidius, qui posteà *n. 45.* quærit etiam: Quid, si aliquis sit seruus, & vnus in eo habeat vsumfructum, alter proprietatem, & ipse thesaurum inueniat, cui quæratur? Et respondet ex Socino, quòd si iussu vsufructuarij fodiendo in agro vsufructuarij thesaurum inuenerit, totus erit vsusfructuarij. Si verò non data ad id opera thesaurum inuenerit, pars vna pertinet ad vsumfructuarium, alia ad proprietarium, d. l. *Si is, qui §. Quòd si seruus.* quæ decisio est valdè singularis. Et huic decisioni consentit etiam ex Theologis Turrian. *loc. cit. n. 25.* & Lugo *n. 125.*

## RESOL. X.

*Ad quem spectet Thesaurus inuentus ab vsufructuario?*
*Et quid, si ignorante domino studiosè, & data opera Thesaurum perquisierit vsufructuarius?*
*Et docetur, quod tutor, vel curator cùm sit vsufructuarius decima, non habebit partem Thesauri inuenti in fundo sui minoris, nec eius vsum.* Ex p.9.tract.5. Res.9.

§. 1. REspondeo, illum ad instar extranei, qui thesaurum in fundo inuenit alieno, teneri thesaurum repertum cum domino proprietatis ex æquo diuidere. Ita Io. Garcia *in tr. de expensis, c. 22. n. 51.* & alij ab eo cit. Sup. hoc sup. in Res. 6. §. His etiam. & in alio vers. eius annot.

per

per textum in *l. Fructus 7. §. Si fundum. 12. in fin. ff. solut. matrim.* vbi maritus thesaurum, qui in fructu non computatur, in fundo dotali à se inuentum, pro dimidia tantùm patre lucratur. Idem statuit Daniel Mollerus *lib. 4. semestr. c. 27. n. 4.* Nicolaus Boërius *dec. 214. n. 9.* hósque referens Berlicchius, *p. 2. concl. practicabil. concl. 2. n. 59. pag. 58.* Nihil refragatur huic sententiæ *l. Vsumfructuarium. 62. in princ. ff. de vsufruct.* vbi vsusfructuarius fera animalia, quæ nullius adhuc sunt, acquirit, si in fundo fructuario ceperit: atqui thesaurus est nullius, *l. Nunquam. 31. §. 1. ff. de acq. rer. dom.* ergo hunc etiam totum acquiret: nihil, inquam, refragatur: nam, quæ nullius sunt, & fundo non cohærent, vt fera animalia, hæc ab vsufructuario occupata, ipsi tota cedunt: secùs est in thesauro, qui terræ visceribus continetur, & ei loco, vbi absconditus iacet, quasi destinatus est, neque ad eum sine variis effossionibus perueniri potest, quas nisi permissu domini, facere non licet. Quòd si fortè fortuna, arando, aut colendo quisquam illum inuenerit; quia arare, & colere videtur nomine domini; æquum est, vt eius inuenti partem domino concedat, cuius facto, & voluntate quodammodo effectum est, vt ille thesaurum reperetit. Quòd si ignorante domino, studiosè, datáque opera thesaurum perquisierit; quia facit, quod non licet facere in alieno; totus thesaurus ad dominum pertinebit. Et ita hanc sententiam præter Doctores citatos tenet Sixtinus *de Regalibus, lib. 2. c. 21. n. 50.* Peregrinus *de iur. fisci, lib. 4. tit. 2. n. 4. & 5.* & ex Castillo, Garcia, Valenzuela, & aliis probat Amaya *in C. lib. 10. tit. 15. n. 23.* asserens, quòd vsusfructuarius in loco vsusfructus si inuenerit thesaurum, non faciet suum, cùm non sit dominus, neque thesaurus in fructu, *l. Si is, qui 63. §. Quod si seruus ff. de acquirendo rerum dominio.* licet ratione inuentionis, quæ non videtur fieri contra domini voluntatem, dimidiam reportabit, tanquam si in alieno inuenisset. Et ideò huic sententiæ ex Theologis calculum suum adiungunt Megala *in p. 2. lib. 2. cap. 4. q. 1. n. 19.* Lessius *lib. 2. c. 5. dub. 15. num. 61.* Dicastillus *lib. 2. tract. 2. disp. 9. dub. 15. num. 417.* & alij.

2. Hinc optimè docet Gutierrez *tract. de tutelis p. 3. c. 16. n. 12.* quòd ad tutorem, vel curatorem non pertinet decima pars thesauri inuenti in fundo sui minoris, ex *l. Si is, qui ad medium,* hoc est, *in §. Si communis seruus. ff. de acq. rer. dom.* Non enim thesaurus vllo modo est fructus fundi naturalis, aut ciuilis, text. in *l. Diuortio. §. Si fundum. in fin ff. solut. matrim.* nec est etiam pars, vel portio aliqualis fundi; sed res prorsus separata, nihil cum fundo habens commune, *l. 3. §. Neratius. ff. de acq. possess.* & *ibi* Gloss. *v. Cepisse*, & communiter scribentes Doctores Molina *d. c. 13. n. 4.* Et sic vsusfructus, qui habetur in fundo, non potest extendi ad thesaurum in eo inuentum. Igitur fructuarius, nec dominium, nec vsumfructum habebit in thesauro, seu in eius media parte; sed statim liberè, & pleno iure cedit soli proprietario, per *d. §. Si seruus communis.* Itaque dicendum est ex his, quòd tutor, vel curator; cùm sit fructuarius decimæ, non habebit partem thesauri inuenti in fundo sui minoris, nec eius vsum: quia thesaurus non est in fructu, nec in commoditate fundi; sed donum Dei, & semel erutus non renascitur, & quæ non renascuntur, non censentur fructus, neque ad fructuarium pertinent; neque ex his, quæ non renascuntur, decima est danda tutori, ac curatori.

## RESOL. XI.

*Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in fundo Maioratus?*

*Et explanatur, quid est sentiendum, si ipse Maioratus possessor inueniat prædictum Thesaurum, etiam si ex industria quærat; & quid si alius inuenerit?* Ex p. 9. tr. 5. Ref. 10.

§. 1. Molina Theologus *de iust. tom. 1. tract. 2. disp. 56.* putat, quòd thesaurus in prædio vinculo primogenij ligato repertus, quoad portionem, quæ ex illo domino prædij debetur, integrè pertinet ad possessorem maioratus eo tempore, neque teneatur quicquam successoribus reseruare. Ratio est: quoniam non est pars maioratus, imò neque fructus: quin potiùs, stando in solo iure naturali, & gentium, totus futurus erat primò occupantis: quò fit, vt quod dispositione iuris ciuilis possessori tunc, tanquam vero domino fundi debetur, nullum vinculum bonorum primogenij sortiatur; sed liberum omninò maneat, vt de illo, vt libuerit, disponat.

2. Hanc sententiam sequitur magis clarè & distinctè Cardinalis de Lugo *tom. 1. de iust. disp. 6 sect. 11. n. 119.* asserens, quòd, si thesaurum inueniat ipse maioratus possessor, pertinebit ad eum, saltem ratione inuentionis, & hoc etiamsi ex industria quærat: quia id fecit, sciente, & consentiente domino, qui poterat consentire, cùm nullus alius pro tunc sit dominus illius fundi, cuius consensus exigeretur. Si verò alius inuenerit, idem videtur dicendum ob eandem rationem, pertinere, scilicet, ad possessorem maioratus, id, quod domino competit, cùm non sit alius dominus directus verus illius fundi. Vnde ad eum pertinebit absque obligatione conseruandi; & transmittendi ad successores: quia, licèt non sit fructus, est tamen emolumentum, & lucrum proueniens domino actuali, quæ lucra non debent ad successores transmitti. Sicut, si Rex donaret singulis Episcopis suæ Prouinciæ decem millia aureorum, illi quidem non essent fructus Episcopatus, & ideò non deberent transmitti ad successores; sed pleno iure pertinerent ad possessorem actualem Episcopatus, tanquam lucrum fortuitum occasione sui Episcopatus sibi proueniens. Sic lex donat possessori agri illum thesaurum, vel partem illius, quod est lucrum hac occasione proueniens successori, & ad ipsum libero, & pleno iure spectans.

3. Verum circa præsentem quæstionem ex Iurisconsultis, ne deseras recognoscere Molinam *de primogeniis Hispan. lib. 1. c. 23. n. 3. cum seqq.* Ioannem Garciam *de expensis, & meliorationib. c. 21. n. 50.* Gutierrez *tract. de tutelis, p. 3. c. 26. n. 11. & 16.* & alios penes ipsos firmãtes, quòd maioratus possessori competat dimidia pars thesauri, quæ iure domino fundi competit, ex *l. vnica, C. de thesaur. lib. 10.* & *leg. Si is, qui, §. Communis seruus. l. 2. ff de acq. rer. dom.* cùm maioratus possessor, verus, ac plenus dominus sit, dominiúmque vtile, ac directum habeat.

## RESOL. XII.

*Ad quem pertineat Thesaurus inuentus in loco sacro?*

*Et quid, si data opera sine consensu Prælati, vel artibus Magicis sit inuentus dictus Thesaurus?*

*Et quid est dicendum, si in Monasteriis, & similibus reperiatur Thesaurus?* Ex p. 9. tr. 5. Ref. 11.

§. 1. Dimidiam partem ad fiscum pertinere, docet Harpprechtus *in Instit. tom. 2. §. Thesauros. 39. n. 9.* vbi sic ait: [Etsi verò Interpretes nonnulli autumãt, hodie iure pontificio thesauri in loco sacro, & religioso publico, vel fundo Ecclesiastico inuenti, partem dimidiam non fisco, sed Ecclesiæ adiudicandam esse: cùm tamen isthoc Doctorum pronunciatum nullo iuris canonici textu specialiter probetur; à dispositione iuris ciuilis, quod expressum est *in c. vnic. Quæ sint regal. in fin. & l. 3 §. pen. ff. de iure fisci.* non temerè erit recedendum, argum. leg. peculi *vers. Neque enim, ff. de reb. cred.* Tametsi in casu, quo Clericus thesaurum in loco Ecclesiastico inuenit; Ecclesiæ iste thesaurus, si non ex asse, ex semiasse tamen acquiri videatur, argum. cap. *Excommunicamus 13. §. Damnati. de Hæreticis.*] Ita ille, Et ante illum Henric.

Bocerus

Bocetus *tract. de Regal. c. 3. num.* 179. & post illos Daniel Ottonus *in Dissertatione iuridico-politica de iure publico, c. 11. n.* 20. modò non data opera, *§. Thesauros* 40. *inst. de rer. diuis. l.* 1. *C. de thesaur. lib.* 10. vel artibus magicis sit inuentus. Roscent. *c. 5. syn. feud. concl.* 89. Obrechtus *disp. feud. thes.* 514. *& sequentib.* His enim casibus, totus est Cæsaris.

Sup. contentis in istis vlt. §. lin. huius §. latè in Resol. seq. per totam, & in alio vers. eius secundæ pot.

2. Sed non deseram hîc apponere opinionem Ioannis Caramuelis *in Theol. mor. lib. 2. num.* 308. vbi sic ait: [ Thesaurus inuentus in loco sacro est inuentoris, si locus ille sacer communis, & publicus sit, vt Cœmeterium, Ecclesia consecrata. Consentit Couarruuias *reg. Peccatum, 3. p. relectionis*, §. 2. *n.* 3. Si locus ille sacer non sit publicus, mediam partem dandam illi Communitati, cuius est locus ille sacer, & mediam inuentori, indicarunt Nauarrus, cui subscribit Molina *disp.* 56. & Vasquez *vbi suprà, n.* 27. & Dicastillus *lib. 2. tract. 1. disp. 9. n.* 414. contra quos, pro mei asserti veritate, sic arguo: Si ille thesaurus veniret inter loci sacri dominum, & inuentorem diuidendus, id fieret maximè, quia sic decerneretur iure naturali positiuo, aut canonico: atqui naturæ ius totum concedit inuentori, mediam partem thesauri, Ecclesiæ non concedit ius Cæsareum, quod non mutat bonorum Ecclesiasticorum dominia: Castellanum, si receptum, quadrantem inuentori, tres Regi adscribit: canonicum nihil de huiusmodi thesauris disponit, fortè nec potest. Quo igitur aquæductu ius in illius thesauri partem Prælatis, aut dominis Ecclesiarum continget? ] Ita Caramuel, cui adde Vlricum Hunnium *in Ref. iuris ciuilis, l. 2. tract. 1. q.* 36. asserentem, thesaurum inuentum in loco religioso, pertinere totum ad inuentorem. Et sententiæ Caramuelis ex parte consentit Lessius *lib. 2. c. 5. dub. 16. n.* 64. sic asserens: [ Thesaurus, si inueniatur in loco sacro, vel religioso, casu fortuito, totus est inuentoris, vt patet *§. Thesauros. inst. de rer. diuis.* Idem habet Glossa *ad c. Si quid inuenisti.* 14 *q* 5. & Summa Rosella *v. Furtum, n* 11. Contrarium tamen etiam est probabile, quod tenent Couarruuias, & multi alij, qui docent, dimidium deberi Ecclesiæ, vel Prælato: quia Ecclesia & Prælatus habentur pro domino loci sacri. Verius tamen puto, quod dixi: quia Iustinianus, etsi optimè nouerat conditionem locorum sacrorum apud Christianos; tamen in suis Institutionibus confirmauit legem Adriani, cuius hæc est dispositio. Vnde, cùm ius canonicum ei non derogauerit, videtur seruanda. Intelligo autem hæc de locis sacris, & religiosis, omninò publicis quæ in iure dicuntur esse nullius: secùs de Monasteriis, & similibus, quæ specialis dominij iure possidentur. ] Hæc Lessius.

3. Sed his opinionibus ego non assentior: quia Princeps sæcularis in præiudicium Ecclesiæ nihil potest ex defectu potestatis, vt est notum. Neque vera est responsio adducta à Barbosa, quòd Ecclesia, quatenus est res sacra, non est in dominio Prælati; sed solius Dei, & tantùm dicitur esse Prælati quoad titulum, & administrationem, c. *Si tibi absenti. de præbend. lib.* 6. Cúmque locus sacer non sit in dominio Prælati, dimidia pars thesauri inuenti non pertinebit ad Prælatum, neque ad Deum, qui de his transitoriis non curat. Quæ sanè doctrina indigna est viro grauissimo: nam, etsi soleant dici bona Ecclesiarum, Dei esse c. *Remoto. in fin. 7. q. 1. c. Plerique. 8. q.* 1. vbi Gloss. fin. c. 1. 12. q. 2. cap *Cum secundum de præbend.* Tridentinum *sess. 25. c. 1. de reformat.* Cùm tradita à Nauar. *in Apolog. de reddit. q. 1. monito* 24. & Deus illorum bonorum fidelem, & prudentem dispensationem Prælatis concessit, qui non sunt domini, sed dispensatores. cap. *Expedit. 12. q.* 1. verius est, huiusmodi bona in dominio esse Ecclesiæ particularis, cuius sunt, vt penes Ecclesiam Salmanticensem. Ecclesiæ nomine intelligo Communitatem ipsam cum Capitulo, dict. cap. *Si tibi absenti.* ibi: *Vt tuum dici valeat*, vt doctè resoluit Sarmient. *de reddit. 1. p. c. 1. ex n.* 15. *&* 21. & expressiùs Molina *de iust. 1. tom. disp.* 142. Neque ex hoc impeditur dominium Dei, sicut non impeditur ex eo, quod legibus humanis introductum est, & illud, quod Deus in omnes, & in omnia habet, vt ait Sarmient. *suprà, n.* 22.

4. Dicendum est itaque, cùm res sacræ, & religiosæ hodie sint, quæ ad Ecclesiam pertinent, & per Pontifices, & Episcopos consecrantur, non verò per priuatas personas, toto titul. *Extr. de religios. Domib. de consecrat. Eccles. & de Eccl. ædif.* cap. *Ecclesiis* 68. *dist. & de consecr. dist* 1. Si in loco Ecclesiæ inueniatur thesaurus, ad Ecclesiam, eiúsque Prælatum pertinere dimidiam thesauri, quæ fisco applicanda erat: nam iura ciuilia nequeunt statuere, vt in præiudicium Ecclesiæ quæratur fisco, cap. *Ecclesia de constit.* & sic erit censendus thesaurus in hoc casu, tanquam in alieno loco repertus, cùm non sit censenda Ecclesia peioris conditionis, quàm priuatus. Et ita docent Doctores, quos ad satietatem adducit Amaya *in C lib. 10. tit. 15. n 45. per totum.* quibus adde ex Theologis Filliucium *tom. 2. tract. 31. c. 6. n.* 158. vbi ait: [ Qui inuenit thesaurum in loco sacro, dimidium sibi acquirit, & dimidium est Prælati, cuius fuerit talis locus sacer. ] Ratio est: quia hodie Ecclesiæ in hac parte sunt Prælatorum. Et ideò Ioannes VVigers *de iust. tract. 1. c. 4. dub. 8, n.* 25. docet etiam, quòd si quis in loco sacro inueniat fortuitò thesaurum, pro media parte erit inuentoris, & pro media parte Ecclesiæ, siuè Prælati: si autem dedita opera sine consensu Prælati quæsierit, & inuenerit; totus debetur Prælato: quia, inquit, hodie Ecclesiæ, & loca sacra sunt Prælatorum: vnde eadem est ratio de inuentis in hisce locis, quæ de inuentis in loco alieno. Quod etiam docuit Villalobos *in sum. tom. 2. tract. 10. diffic. 20. n.* 2. sic asserens: [ Aunque los thesoros de Derecho de las gentes por no tener dueño, so de que los halla: mas de Derecho comun se ha de distinguir, porque si los halla en su propria heredad, son suyos, como dizen vnas leyes, y aunque tan bien dizen, que es lo mismo, si los halla en lugar religioso, ò sagrado, y lo tiene por prouable Lesio. Lo mas verdadero es, que en tal caso la mitad es del Prelado, ò de aquel cuyo fuere el lugar sagrado, como tienen Angelo, Siluestro, Nauarro, Couarruuias, y Antonio Gomez: porque ya el dia de oy las Yglesias se juzgan por de los Prelados, ò tienen dueño, y assi han de partir como en las demas cosas que se hallan en lugar ageno. ]

5. Adde, vt obseruat Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *tom* 1. *de iust. disput. 6. sect.* 12. *n.* 117. quòd hodie vix reperitur locus sacer vel religiosus, qui non sit sub speciali dominio alicuius, saltem Communitatis, ad quam pertinebit thesaurus, vel totus, vel pars, vt ad dominum. Quod etiam præter Doctores citatos, tenet Megala *in p. 2. inst. lib. 2. c. 4. q. 2. n.* 2. Qui respondet ad *§. Thesauros inst. de rer diuis. & l. vnic. C. de thesaur. lib.* 10. quia non loquuntur de sacris, & religiosis locis secundùm nostrum modum intelligendi; sed de illis sacris locis, quæ cum authoritate Imperatoris publicè dedicabantur, vt in l. *Sacra. in princ. & ibi* Gloss. 1. *ff. de rer. diuis.* & in l. vlt. *ff vt in poss leg.* & ita sentit Salonius *de iust. q. 66. a. 5. de thesaur. abscond. concl.* 4. Non est igitur audiendus Caramuel, & Lessius, qui se fundabant in iure Iustinianeo.

---

## RESOL. XIII.

*Ad quem pertineat thesaurus inuentus arte magica, vel data opera, alieno in loco, aut in fundo suo?*

*Et quid, si in Fiscali loco, aut Religioso incantatione quadam, & magica arte, quæsitus, & inuentus thesaurus fuerit?* Ex part. 9. tract. 5. Res. 12.

§. 1. PErtractat hoc dubium Bocetus *tract. de Regalib. c. 3. n.* 180. & sic ait: [ Quæritur, cuius sit thesaurus magica alicubi inuentus arte? Aluarotus *ad tit.* 56. Qua

Sup. hoc pro arte magica, & data opera in Resol.

præterit.in §.vlt.lin.§.8. & pro ane magica in §. vlt. & verf. not. feq bu-ius Ref.

*Quæ fint regal.n.*8. Ioannes Schneid.*ad* §.*Thefauros.n.*5. *inft.de rer.diuif.* Henricus ad Rofenthal *in Synopfi iuris feudal.cap.*5.*concl.*89. & eum fequutus Vulteius *lib.*1.*de feud.c.*5. *n.*7.*pag.*96. *in princ.* tum etiam Ioannes Schonerus *lib.*1.*difp.feud.difp.*4. *thef.*83. tradunt hunc thefaurum ex affe pertinere ad fifcum, vbicunque inuentus fuerit. Verùm hanc conclufionem comprobare non aufim.

2. Si in fifcali, aut religiofo loco incantatione quadam, & magica arte quæfitus, & inuentus fuerit, dubitandum non eft, quin ex affe fifco cedat, per text.*in dift. tit.*56.*Quæ fint regal.* Similiter & cùm thefaurum quis in proprio fundo qualibet arte legibus odiofa inuenerit, fifcum iure fibi eum vindicare, cum Gloffa, & Baldo *ad l.vnic.C.de thefaur.lib.*10. & Gloffa *ad d.* §.*Thefauros.in verf. Non data ad hoc opera. inftit. de rer. diuif.* afferere nihil dubito. Sed eo modo per tertium aliquem repertum in alieno priuato loco thefaurum fifco inferendum effe, affirmare mihi religio fuerit: tum, quia id nulla lege cautum cenfeo, proindeque nec dicendum, *l.* 5. *in princ.*§.*de probat.Nouel.*18.*c.*5. tum, quia, licèt Interpretes, quos contrarium fentire dixi, à Gloffa, & Doctoribus communiter ita traditum effe *ad d. l.vnic. C.de thefauris*, & *alibi* fcribant, attamen Gloffa, & Doctores loquuntur duntaxat de thefauro, quem quis in proprio fundo arte magica reperit: tum etiam, quia thefaurus in alieno prædio data opera inuentus, fimpliciter, & fine diftinctione ad dominum prædij pertinere totus dicitur *in d.l.vnic.C.de thefaur.lib.*10. & quidem iure naturali, vt arguit textus *in d.* §.*Thefauros.tunc.* §.*fingulorum autem. verf.Commodum. & verf.feq.inft.de rer.diuif.* & textus *in d.l.vnic.in fin. C.de thefauris.* vt proinde, fiue magica, fiue non magica opera inuentus fuerit in alieno loco, ad eius loci dominum totus iure naturali pertinere videatur: tum, quia dominus ille, in cuius loco magica arte alius quifpiam thefaurum inuenit, ob malefici huius inuentoris crimen puniri diceretur, fi thefaurus ille repertus totus fifco cederet, cùm tamen peccata fuos tenere debeant authores, nec vlteriùs progredi, quàm delictum reperitur, l.*Sancimus.*22.*C.de pœnis.* Tum poftremò, quia Imperatores, Leo, & Zeno *in d.l.vnic.verf.Quòd fi nobis. C.de thefauris.* non obfcurè indicant, quòd etiam ille thefaurus, quem quis in alieno loco magica inuenit arte, totus ad loci dominum fpectet. Verba legis dict. in verf. hæc funt: *Quòd fi nobis propter hoc aliquis credidertit effe fupplicandum, aut præter huius legis tenorem in alieno loco thefaurum fcrutatus inuenerit, totum hoc locorum domino reddere compellatur.* Notanda funt verba, *præter huius legis tenorem.* Illis enim difertè fignificant Imperatores, quòd fi quis, vel magica arte, vel data opera alieno in loco, domino inuito, vel ignorante, thefaurum fcrutatus fuerit, & inuenerit, neceffe habeat totum illum thefaurum domino loci reddere. Nam & illud tenor eius legis vult, ne quis in fuo, vel alieno loco arte magica thefaurum quærat. Nihil obftat huic noftræ fententiæ, quòd *in d. l.vnic. C. de thefauris.* eiufmodi fcrutator, & inuentor thefauri, tanquam temerator huius legis, puniri iubetur, & quidem extra ordinem, vt *ibidem* docent Bartolus *n.*11. & Baldus *in princ.* rectè per textum *in l.*6. §.1.*verf.Quibus nulla.ff.de effractorib.* non, inquam, id obftat: ex eo enim, quòd Imperatores ipfum magicum thefauri inuentorem pœna affici volunt, non fequitur, quòd & eo modo inuentus in alieno loco thefaurus non domino loci, fed fifco fit concedendus, fiquidem peccata fuos tenere debeant Authores, non extendi ad alios.] Et hæc omnia docet Bocerus *vbi fuprà.*

Sup.hoc la Ref.feq. §. Sed licet. propè fin. à verf.Porrò & feq.& in Ref.

3. Nec etiam definam hic apponere verba Caramuelis *in Theol.mor. lib.*2. *n.*195. vbi fic ait: [Thefaurum inuentum magia fuperftitiofa addo ad fifcum pertinere. Sed petis, pertineátne totus ad fifcum, an folùm illa media pars, quæ deberetur inuentori, fi aut cafu, aut cum domini licentia repertus?Leffius *lib.*2.*c.*5. *num.*66. quem citat, & fequitur Dicaftillus *de iuft. & iur. lib.*2. *tract.*2.*difp.*9.*n.*407. exiftimant, folummodo mediam partem mandandam effe fifco, & mediam alteram ceffuram in vtilitatem domini fundi. Et probant: quia fundi dominus non debet effe peioris conditionis, cùm thefaurus in fundo fuo fuperftitiosè reperitur, quàm effet, fi naturaliter reperiretur. Sed hæc ratio non vrget: quia ex natura rei, & fecundùm legem naturalem nullum ius habet Petrus in thefaurum à te in fuo fundo repertum: ergo. Reipublicæ (hoc nomine Legiflatorem ferentem, & populum acceptantem intelligo) erit liberum, dare hunc thefaurum fuperftitiosè inuentum, cui voluerit: nam, fi non debetur Petro fundi domino, & tu, ratione criminis, de fuperftitione iuftè condemnatus dominium in illum non acquiris, nemini erit iniuria, aut fibi appropriando, aut alteri cuicunque attribuendo. Ergo de fuperftitiosè inuenienti philofophatur eodem modo, ac de illo, qui induftria inciuili thefaurum quæfitum inuenit. Nam vterque, ante condemnationem, erit totius thefauri dominus; poft condemnationem, thefaurus inurbana induftria inuentus cedet totus domino fundi, inuentus arte fuperftitiofa totus fifco.] Hucvfque Caramuel.

præterit.ad lin.4 ante fi-nem.§.1.

4. Verùm mihi placet fententia communis afferens, quòd fi thefaurus in domo tua, vel in fundo tuo à te effet inuentus magica arte, tunc fifco applicaretur, vt dixit Gloffa *in ver. Arte. in d.l.vnic. C.de thefaur.lib.*10. quia tunc à te aufertur, tanquam ab indigno *per l.*1.*circa princ.ff.de iur.fifc.* Si autem ab alio, tunc medium pertinebit tibi. Et ideò Villalobos *in fumm. tom.* 2. *tract.*10. *difficult.*10.*n.*7. fic ait: [Si el theforo fe halla por arte magica, en tal cafo pertenece al fifco, conforme à vna ley. Y fe fi hallo por maleficio en heredad agena, el dueño de la heredad no pierde fu parte, pues que no tuuo culpa, fino folo han de condenar al que le halló.] Ita ille, cui adde Megalam *in p.*2.*lib.*1.*c.*4.*q.*2 *n.*14.Leffium *lib.*2.*c.*5.*dub.*17.*n.*65. quibus adde ex Iurifconfultis Caftillum, Sotomaiorem de Tertiis *tom.*7.*c.*21.*n.*109. Rippol. *tract.de Regalib.c.*16.*n.*40. Harpprechtum *in inftit. lib.*2.*tit.*1.§.39.*n.*4. Vulteium *defendis, lib.*1.*c.*5.*n.*7. Peregrinum *de iur.fifc.lib.*4.*tit.*2.*num.*1. & Doctores *in feq. Refolutione* citandos.

## RESOL. XIV.

*An thefaurus arte magica inuentus, & applicandus fifco fit ante iudicis fententiam reftituendus?*

*Et notatur, quod fi in fundo alieno per malam artem inuentus eft thefaurus, tunc fit fifco tantùm adiudicandum pro ea parte, quæ fuiffet inuentoris?*

*Et quid, fi forfitan dominus fundi in illud confenfiffet, vt per talem artem ex eius fundo erueretur thefaurus?*

Ex p. 9. tr.5.Ref.13.

§.1. Affirmatiuè refpondet Amaya *in Codicem, lib.*10. *tit.*15.*n.*18. [Quia (ait ille) talis acquifitio non folùm eft contra legem pofitiuam, verùm & contra legem diuinam; & cùm facultas fuum faciendi thefaurum ita tribuatur, dummodò fiat licito modo, confequenter non poterit illum fuum facere, atque ita nequit retinere in confcientia. Idque comprobari poterit ex noftræ legis verfu: *In alienis, vbi fi in alieno loco thefaurus inuenitur, non fit inuentoris: quia talis apprehenfio eft interdicta*, vt notauit Platea hic, *num.*8. ergo pari modo, cùm interdictum fit quærere arte magica, licitè non retinebitur, quod iure refiftente acquiritur. Neque in contrarium facit, quod adducunt Nauarr.*in Manual. c.*17.*num.*176. Gutierrez *de tutel.*3.*p.c.*26.*& lib.*4.1.*p.q.*36. & Filliucius 2.*tom.tract.*31.*c.*6. *n.*153. exiftimantes, legem hanc effe pœnalem, & pœnam non antè deberi in confcientia, quovfque condemnatio fequatur, iuxta tradita ab eodem Guttierrez *lib.*2.*Canon.quaft.c.*5.*n.*14. & Morla

in

*in Emp.tit.de legib.q.9.tota.* Nam nego, legem nostram esse pœnalem, cùm nullam deuiantibus pœnam statuat, iuxta l. *Legis virtus. 7. ff. de legib.* sed tantum permittit thesaurum inuentori; dum tamen certo modo, & conditione quærat. Hic autem modus non est pœna: quod patet: quia in secunda parte, qui in alienis agris contra domini voluntatem inuenerit, punitur tanquam temerator legis saluberrimæ: quæ pœna non imponitur in nostro casu. Accedit etiam, quod etsi verum sit, pœnam non deberi ante condemnationem, id procedit duntaxat, quando imponitur pœna in re, cuius dominium est quæsitum. Siquidem, si lex ex iusta causa prohibet rei acquisitionem, tunc acquirens statim, absque vlla iudicis condemnatione tenetur in conscientia restituere, vt notat Molla *d. q.9.n.36.* At certum est ex supradictis thesaurum ea arte repertum non fieri inuentoris, sed fisci. idem erit, quando pœna non imponitur vt pœna: sed tantùm vt conditio vel modus, vt accidit in præsenti: quo casu ante condemnationem restituet. Ita docent multi relati à Guttierrez *dict. lib. can. c.4. n.15.* & Molina *1. tom de inst. q.96. in fin.* Neque poterit dici, illam prohibitionem esse pœnam, vt aiebat Guttierrez *n.21. in fin.* cùm magis dicenda sit exceptio regulæ, in qua repertor non facit suum thesaurum inuentum.] Hucvsque Amaya, qui pro sua sententia citat Molinam Theologum, Farinacium, Valenzuelam, & alios.

2. Sed, licet hæc opinio sit probabilis, non minùs probabilem negatiuam existimo, quam tuetur Villalobus *in sum. tom. 2. tr. 10. diffic. 20. n 7.* Megala *in p.2. lib.2. c.4. q.2. n.14* & Lessius *lib.2 c.5 dub.17. n.65.* vbi sic: [Quid, si thesaurus per magiam repertus sit? Respondeo, in eo casu pertinere ad fiscum, ita communiter DD. *ex l. vn. C. de thesaur.* Notandum tamen, inuentorem non teneri illum tradere, antequam à iudice compellatur, vt rectè Nauar. *num. 75.* Ratio est: quia lex illa pœnalis est, & quidem sententiæ ferendæ, non latæ: nihil enim aliud dicit Imperator, quàm se cuique in suis locis tribuere facultatem quærendi thesaurum, & inuento fruendi; dummodo sine sceleratis, ac puniendis sacrificiis, aut alia qualibet arte legibus odiosa quærat. Hic nullum verbum habet, quo illum reipsa priuet inuentis. Porrò hic aduertendum est primò, si hic thesaurus quæsitus sit in loco alieno arte magica, solùm eam partem adiudicandam per sententiam fisco, quæ fuisset inuentoris: quia dominus loci ob maleficium alterius non debet suo iure priuari.] Ita Less. cui etiam adde Dicastill. *lib.2. tr.2. disp.9. dub.15. n.407.* Malder. *de iust. tr.1. c.7. dub.2.* Io. VVigers *de iust. tr.1. c.4. dub 8. num.23.* Trullench *in Decal. tom.2. lib.7. c.2. dub.8. n.10.* & Hurtadum *de iust. disp.1. diffic.25.*

Sup. hoc in Ref. præterit. §. Nec etiam sed lege eam per totam, & aliis lin. eius not.

3. Dico itaque, quòd si thesaurus per magiam reperiatur, adiudicatur fisco, vt dictum est, & communiter tradunt DD. cit. & præsertim Less. *vbi suprà, ex eadem l. Nemo.* Circa quod tamen notandum primò, inuentorem talem non obligari illum tradere, antequam à Iudice compellatur: quia lex ista, vt asserunt DD. cit. pro ea parte, pœnalis est, & quidem sententiæ ferendæ, non latæ: dicit enim tantùm Imperator, se cuique in suis locis tribuere facultatem quærendi thesaurum, & inuento fruendi: dummodò sine sceleratis, & puniendis sacrificiis, aut alis qualibet arte legibus odiosa quærat. Vbi nullum est verbum, quod ipso facto talem inuentorem priuet inuentis. Notandum secundò, si in fundo alieno per malam artem inuentus sit thesaurus, tunc esse fisco tantùm adiudicandum pro ea parte, quæ fuisset inuentoris: nam dominus ob maleficium alterius non videtur puniendus, nisi forsitan in illud coolensisset, vt per talem artem ex eius fundo erueretur.

## RESOL. XV.

*Ad quem pertineat thesaurus inuentus in loco publico? Sed hic apponitur alius singularis casus. Quidam puer in loco publico thesaurum inuenit, cuius vitricus illud vendidit Campsori, & Campsor fudit, & argentum vendidit, an vitrico existente non soluendo, possit Procurator Fisci agere contra Campsorem ad pretium redactum ex argento fuso?* Ex p.9. tr.5. Ref.14.

§.1. PVtat Nauarr. *in c. Man. c.17. n.175.* & Sylu. *v. Ieiunium, q.3.* diuidendum esse cum fisco, aut ciuitate. Sed Couarruu. *in reg Peccatum, 3. p. relect. §.2. n.3.* limitat hanc doctrinam, vt intelligenda sit, quando inuenitur in loco publico, qui iure dominij est fisci: tunc enim seruanda est doctrina supradicta, vt si inuentus sit thesaurus casu, diuidatur cum fisco; si verò de industria, totus sit fisci. Si verò thesaurus inueniatur in loco communi, v.g. in platea, aut calle, totus erit inuenientis; & secundũ hanc doctrinam intelligit iura, quæ sunt de thesauris. Et ita præter Turrianum *tom.2. disp.43 dub.2. n.29* tenet ex Vasq. Less. & Layman, Hurtadus *de iust. disp.1. diffic.35.* asserens, totum thesaurum pertinere ad inuentorem: quia locus ille nullius est, tanquam domini. Quod etiam docuit Villalobos *in sum. tom.2. tr.10. diffic.20. n.6.* sic asserens: [Quando se halla el thesoro en lugar publico del fisco, ò de la ciudad, la mitad ha de ser del, que lo halla, y la mitad del fisco, ò de la ciudad, como consta del Derecho, y no ay aqui distincion de hallarle à caso, ò de proposito. Solo ay que aduertir, que se entiende del lugar publico; en quien tiene la Republica especial señorio, como monte, dehesa, ò casa: porque si fuesse lugar publico, que no tiene dueño, como si se hallasse en la plaça, ò en el rio, seria todo del que lo halla, como dize Couarruuias, con otros, y le sigue Lessio: porque en estos lugares no tiene la Republica dominio, sino solo la iurisdicion.] Ita ille.

2. Dicendum est itaque, quòd si quis inueniat thesaurum in loco publico, qui dicitur esse nullius, vt in platea ciuitatis, aut in flumine, totus cedit inuentori. Secùs tamen si in loco publico, qui non tantùm quoad iurisdictionem, (prout etiam viæ, & plateæ publicæ dicuntur esse Principum;) sed etiam quoad dominij proprietatem pertinet ad Cæsarem, aut fiscum: tunc enim fortuitò inuentus cum illis erit diuidendus, de industria quæsitus totus erit Principis, vt sumi potest ex Instit. *de rer. diuis. §. Thesauros.* Vide etiam, præter DD. cit. Ioan. VVigers *de inst. tract.1. c.4. dub.8. n.25.* Trullench *in Decal. tom.2. lib.7. c.2. dub 8. n.8.* vbi ex Lessio, *vbi suprà*, obseruat, quòd, quando agitur de locis publicis, nihil interest, vtrùm fortuitò, siue de industria, inuentus sit: nam locus publicus, non censetur alienus, sed communis; illa autem distinctio solùm habet locum in loco alieno.

3. Sed hic non deseram apponere casum, quem ponit, & resoluit Guid. *tr. de mineralib. lib.3. tit.10. n 39.* Quidã puer in loco publico thesaurum inuenit, cuius vitricus illum vendidit Campsori, & Campsor fudit, & argentũ vendidit, an vitrico existente non soluendo, possit Procurator fisci agere contra Campsorem ad pretium redactum ex argento fuso? Dom. Thomas Doccius Senen. *in l. Si eum seruum. ff. si cert. pet.* determinat, quòd non: quia Campsor fuit, siue censetur fuisse in bona fide, & habet illud pretium ex causa onerosa, & sic non lucratur cum iactura aliena. Sed vitricus benè potest ad pretium conueniri per Procuratorem fisci: quia habet illud ex causa lucratiua. Et ita dicit præfatus Doctor, se illis temporibus consuluisse. Mouetur ex notabi per eum ex illo text. quòd ita demum in particularibus pretium succedit loco rei, si ille, qui habet pretium, habeat illud ex causa lucratiua; secùs si ex causa onerosa, vt not. in l. *Mater. C. de rei vend.* ex quo limitatur Gloss. *in l. ff. de dist. pign.* quæ dicit, pretium extractum ex re hypothecata in subsidium, esse obligatum creditori: pro qua Glossa allegatur text. *in l. fin. §. Licentia. C. de iur. delib.* quia illa Glossa verum dicit, quando pretium est apud creditorem ex causa lu-

cratius ; secùs ex causa onerosa, vt est de mente illius Glossæ ; & Bartolus *in d.l.* & Doctores *in l.Mater.*

## RESOL. XVI.

*An sciens in fundo latere thesaurum, siue venam auri possit licitè pretio currente emere illum fundum?*

*Et quid si ab ignorante, & bona fide procedente, aliquis emat prædictum fundum, vel lapidem pretiosum?*

*Et in exemplum aliqui alij casus adducuntur, & tandem deducitur, quod si aliquis in saccis, quos miles in vrbis expugnationem cepit, putans esse plenos solo tritico, aut lana, sciret esse vasa aurea, vel laminas argenteas; possit illos emere communi pretio, tanquam solo tritico, aut lana plenos, & non teneatur militi, quod ipse scit, indicare.*

*Idem est, si quis sciret equum bibisse margaritam in flumine, quod possit equum communi pretio emere, & non tenetur reuelare domino, quod scit.* Ex p.9. tr.5. Res. 15.

Sup. hoc sup. in tr.5. Res. 83 § 2. ante medium. sed lege eam à princ.

§. 1. PRima opinio negat: & ita ex Angelo, Armilla, & Tabiena docet Hurtadus *de iustit. & iur. disput. 1. diff. 35.* Quia fundus, in quo latet thesaurus, supposito iure positiuo lato in fauorem domini fundi, pluris valet quasi intrinsecè, quàm absque thesauro latente: quia supposito eo iure habet ius ad totum thesaurum, si ab ipso inueniatur, & etiamsi inueniatur ab altero ex industria illum quærente, & habet ius ad dimidium, si casu inueniatur ab altero: ius autem prædictum alicuius valoris est suprà valorem fundi præcisè. Et licèt thesaurus ante inuentionem, seu captionem, nullius sit, nec domini fundi, quia non est fructus fundi; & ideò nec fiat ementis: nihilominus, quia existens in fundo aliquo efficit non naturaliter, sed iure positiuo Cæsareo, quòd fundus ipse pluris valeat quasi intrinsecè ratione prædicti ad ipsum thesaurum, si inueniatur, ideò nequit licitè, & absque iniustitia emi pretio communi à sciente adhuc tantùm suspiciosè in eo latere thesaurum. Addimus, *à sciente:* quia ab ignorante, & bona fide procedente potest absque iniustitia, & absque obligatione restitutionis. Et idem est de emente bona fide fundum, in quo latet vena, & de emente bona fide lapidem pretiosum: quia res istæ, quando bona fide emuntur, & venduntur, emuntur, & venduntur subiectæ malis, & bonis euentibus, præsertim valdè extraordinariis, vt vsus, & consuetudo ostendit. Itaque videtur emptio ista facta à domino ignorante, quòd sit illicita, vtpote facta cum damno venditoris notabili: non enim seruatur æqualitas inter pretium, & rem: ergo emens tenetur manifestare domino agri: sicut vendens tenetur manifestare vitium occultum rei vendendæ, quod emens ignorat. Et nullus dubitat, si sciretur à te in tuo agro esse thesaurum, magis æstimandum esse agrum illum, cùm venditur. Similiter, si quis veniat, & vendat rem pretiosissimam vili pretio; & ego, qui volo emere, scio valorem, teneor dare valorem rei, & non tantùm communem, iuxta ignorantiam venditoris: ergo similiter sciens in alieno agro esse thesaurum, ignorante domino, tenetur dare pretium æquiualens, iuxta valorem thesauri, deductis expensis: ac proinde facit contra institiam emens agrum communi pretio, & tenetur ad restitutionem. Itaque videtur emptio ista facta domino ignorante quòd sit illicita, vtpote facta cum damno illius.

Sup. hoc in Resol. not. præterit. à principio.

2. Secunda opinio affirmat. Ita D. Thomas, Bañez, Salon. Aragon. Vasquez, Lessius, Becanus, & alij penes Hurtadum, quibus adde Card. de Lugo *tom. 1. de iust. disp. 6. sect. 11. num. 126. & seq.* Rebellium *lib. 1. p. 1 q. 15. sect. 11. n. 15.* Dicastillum *lib. 2. tract. 2. disp. 9. dub. 15. n. 413.* Maldeium *tract. 1. c. 7. dub. 2.* Layman *lib. 3. tract. 1. c. 5. n. 23.* Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. n. 307.* Rodriquez *in summ. tom. 1. c. 160. n. 4.* Turrianum *in 2 2. tom. 2. disp. 43. dub. 2.* Sixtinum *de Regalib. lib. 2. c. 21. n. 43. & seq.* Berlicchium *in conclusionib. practicabilib. p. 2. concl. 66. n. 5.* Probatur hæc opinio: quia, nimirum, pretium iustum rei sumitur præcisè, non ex maiori vtilitate rei; sed ex communi æstimatione hominum: quamuis enim in se sit vtilissima, dum tamen homines communiter parui eam æstimant, paruo pretio apud homines emi potest, dum tamen non sit ignorantia circa rem ipsam. Exemplum vulgare est, quando Pharmacopola peritissimus agnoscit vtilitatem magnam in herba aliqua aliàs vili, & quæ in fasce herbarum est, vt cum aliis vendatur in pabulum iumentorum, potest enim fascem pretio communi emere. Item, qui scit decretum factum de Curia Regia aliò transferenda, potest in illo loco domos vili pretio emere, vel conducere licitè, propter decretum illud adhuc non promulgatum, vtiliores multò sint. Ratio autem est: quia illa maior vtilitas, quam res habet, cognita soli emptori non auget eius apud homines æstimationem, quæ est immediata regula, & mensura pretij iusti, & humani. Hæc autem ratio æquè procedit de vena metalli latente, ac de thesauro: vtrumque enim, dum latet, non auget æstimationem humanam illius agri, quia eadem omninò res latens minoris multò pretij est, quàm patens; ideò iustè emit venam metalli latentem emptor, (nam illam etiam simul cum agro emit) pretio inferiori, quia in eo statu latentis non plus valet. Sic etiam emit, non quidem thesaurum, (quia hic nondum est venditoris;) sed ius ad thesaurum ibi existentem, vel ad partem illius: ius tamen latens adhuc, sicut & ipse thesaurus latet, pretio inferiori: quia ius illud latens in eo statu non plus valet, nec pluris vendi, vel æstimari solet: vnde, siue emptor id sciat, vel nesciat, non tenetur postea ad resarciendum, vel augendum pretium, siue thesaurus, siue auri vena demùm reperiatur. Et hæc est ratio legitima, & vniuersalis huius conclusionis. Nec interuenit ignorantia rei venditæ: nam venditor scit se vendere agrum cum iure ad metalli venam, vel ad thesaurum latentem, si scit. Itaque dominus agri in isto casu non est dominus thesauri: quia thesaurus non est fructus agri, & ante manifestationem nihil thesauri ad eum pertinet, etiam ex dispositione iuris: ergo inueniens thesaurum, vel sciens ibi esse, nullam facit domino agri iniuriam non manifestans illi thesaurum: ergo stando in iure naturæ, siue casu, siue ex industria inueniatur thesaurus, totus est inuentoris: sicut & alia bona communia sunt primò occupantis: ergo, qui emit agrum illum communi pretio, iustè emit, etiam existente qualibet dispositione iuris humani ex relatis.

3. Nec obstat aduersùs supradicta asserere, emptorem ante venditionem inuenisse, cùm thesaurum in fundo sciuerit: quia non sola scientia, sed simul etiam apprehensio ad thesauri inuentionem requiritur, *l. 3. §. Neratius. ff. de acquir. vel amitt. possess. & inferiùs, n. 31. & seq.* vberiùs docebitur. Nec vrget, quòd dolus suus nemini, adeóque nec huic emptori prodesse debeat, *l. 1. ff. de dol. l. Itaque. 12. §. 1. l. Enim, qui 14. §. Is autem. ff. de furt.* Negatur enim, emptorem in proposito casu dolum commisisse: cùm cuiuis iure concessum sit, vt fundum alienum vtilitatis suæ, sicque etiam thesauri effodiendi gratia sibi comparare queat. At, dicet aliquis, hoc ipso emptorem dolosè egisse, quòd venditori non reuelauerit thesaurum in ipsius fundo esse reconditum. Sed respondetur, quòd hoc facere non tenebatur: ideóque, quamuis omiserit, doli argui non potest: maximè cùm is dolus demùm legibus vindicetur, qui cum fraude, id est, damno alterius coniunctus est, *l. Iurus gentium. 7. §. Sed si fraudandi. ff. de pact.* vbi Vlp. inquit: *Inest dolo & fraus*, hoc est, dolus, qui consideratur à lege, fraudem in se contineat, alterique damnũ afferat, necesse est. Emptori igitur dolus obijci à vẽditore nequit: cũ nullũ damnũ in bonis suis acceperit. Neque verò dici potest, thesaurũ à vẽditore esse venditũ, & sic actione ex vendito cũ aduersùs emptorẽ experiri posse, aut certè vsurum remedio *l. 2. C. de rescind. vend.* vt si pretium thesauri, & fundi venditi coniunctum duplo maius sit, quam quod venditori datũ est, contractus aut rescindatur,

resindatur, aut quod iusto pretio deest, suppleatur, tradec Romano *in l. Si quis, cùm alter. 36. ff. de verborum obligationib.* Nam non conceditur, fundo vendito, thesaurum venditum intelligi. Cùm enim sub terra adhuc lateat, nec apprehensus sit; in nullius esse dominio censetur; ac proinde eius nulla venditio est: & consequenter medio dict. leg. 2. *C. de rescind. vend.* quod de rebus venditis maxime competit, locus esse non potest, *l. Si in emptione 34. § 1. ff. de contrahend empt.* Connanus *lib. 3. Comment. c. 4. n. 4.* Fachineus *lib. 2. controuers. iur. cap. 20. vers. Quartò conuertitur.* Arumæus *decis. forens. lib. 1. dec. 1.* latè D. Bocer. *tract. de Regalib. c. 3. n. 186. & seqq.*

4. Verùm, licèt hæc secunda opinio strictò iure sese habeat, si tamen æquitate (quæ omnibus in rebus hoc requirit, vt inter bonos benè, & sine omni fraudatione agatur, nec quisquam ex callido suo facto lucrum reportet) pendatur, thesaurum hunc inter venditorem, & emptorem æqualiter diuidendum esse, non vsque adeò ineptè quidam existimant. Cùm enim emptor thesaurum in fundo reconditum esse sciuerit, hæc vtique scientia ipsum quodammodo in mala fide constituit, argum. in l. 32. § 1. *ff. de vsurpat. & vsucap.* l. *Si vina 15. vers. Planè ff. de peric. & comm. rei vend.* l. *Iulianus. 13. § idem Iulianus. 6. ff.* & l. *quæro. 39. ff. de action. empt. & vend.* item l. vlt. *C. Vnde vi.* Fingitur itaque, emptorem iam tum inuenisse thesaurum, cùm fundus adhuc alienus esset. Si namque venditor sciuisset thesaurum, non ita vendidisset, & emptor, nisi sciuisset, non emisset. Quare æquissimum putatur, vt per actionem in factum subsidiariam, officio iudicis simul implorato, dimidium venditor consequatur, argum. l. *Quædam 9.* ibi, *per metum in factum actionis. Ibidemque* Bartolus *n. 1. ff. de edend.* & docet Zasius in § *Actionum. 28. num. 32. infrà de actionib.* vbi ait, hanc actionem in factum esse ita generalem, & effusam, vt non possit aliquo catholico, vel communibus aliquibus regulis coërceri. Atque ita in disceptatione forensi, si talis casus incideret, se iudicaturum asserit Franciscus Connanus *lib. 3. Comment. iur. ciuil. c. 4. n. 4.* Sed hanc sententiam Connani refellit Berlicchius *in conclusionibus practicab. vbi suprà, p. 2. concl. 66. n. 5.* Vnde, si aliquis absolutè vellet adhærere opinioni D. Thomæ, & aliorum, securus esset in conscientia.

5. Et pro coronide huius Resolutionis nota cum Magistro Serra *in 2. 2. D. Thom. tom. 2. qu. 66. art. 5. dub. 1.* & Bañez *ibid. concl. 5. ad 1.* quòd si aliquis in saccis, quos miles in vrbis expugnatione cepit, putans solo tritico plenos esse, sciret esse vasa aurea; posset illos emere, tanquam solo tritico plenos; & non teneretur militi, quod ipse scit, indicare; nec miles vnquam dominus vasorum aureorum factus fuit: quia non intendit illa occupare, & saccos vendidit, antequam sciret, quid lateret. Item, si quis sciret, equum bibisse margaritam in flumine, posset equum communi pretio emere, & non teneretur reuelare domino equi, quod scit. Et hoc etiam docet Lessius *li. 2. c. 5. dub. 15. n. 60.* asserens, quòd si hostis saccos lupulo refertos abstulit, in quibus laminæ erant aureæ, & argenteæ conditæ, si postea saccos vendidit, non habere ius ad laminas, neque ad pretium pro illis exigendum: quia, cùm laterent dum ipse dominus fuit saccorum, non acquisiuit earum dominium. Sed distinguendum potat Lugo *vbi suprà, n. 130.* nam, si (prout fieri solet) in deprædatione saccos rapuit, volens illos occupare, quidquid id esset, quod intus contineretur, factus fuit dominus auri, & argenti: si autem intentionem limitauit ad lupulum, quia nihil aliud contineri credidit, non acquisiuit laminas: interim tamen illæ non sunt in nullius bonis; sed sunt in dominio hostis, cùm miles non voluerit adhuc eas sibi acquirere. Vnde, qui à milite saccos emit, si ius habeat expoliandi hostem; potest quasi in prædam sibi laminas vsurpare: sin minùs, debet, vel antiquo domino, qui adhuc dominus permanet, reddere, vel manifestare illis, qui ius habent deprædandi, & ab eiusmodi pretio eas emere, quasi in præmium talis manifestationis, & occasionis lucrandi, quam potuisset eis non offerre. Sed opinio Lessij, Serræ, & aliorum absolutè probabilem esse puto, quam tuetur etiam Caspensis *in Curs. Theolog. tom. 2. tract. 18. disp. 6. sect. 2. n. 11.* vbi sic ait: [Quod diximus de thesauro inuento in re immobili, idem est dicendum, si inueniatur in re mobili: ac proinde, vt rectè Lessius, si miles, qui ab hoste suscepit saccos lana plenos, in quibus hostis laminas auri apposuit: si hic miles ignorans vendat saccos illos communi pretio lanarum; emens potest sibi retinere laminas, & iustè emit saccos communi pretio: quia miles non erat dominus laminarum aurearum; eas enim non occupauit, & ignorabat.] Ita ille, cui adde Trullench *in Decalog. tom. 2. lib. 7. cap. 2. dub. 8. num. 7.*



## RESOL. XVII.

*An pecunia abscondita, & inuenta, quæ propriè non sit thesaurus, sit restituenda, & quomodo?*
*Et obseruatur, quanto tempore expectare debet inuentor, donec rem inuentam alienare possit?*
*Et tandem quæritur, quæ sint bona, quæ speciali nomine vacantia appellantur, & an Fisco deuoluantur?*
*Et an inuentor possit aliquod præmium exigere à domino rei inuentæ?* Ex p. 9. tr. 5. Res. 16.

§. 1. SVperius cursim de hoc agimus: nunc verò aliqua verba Doctorum magis indiuidualiter adducam; ideò sic asserit Rebellius *p. 1. lib. 14. q. 15. sect. 2. n. 16.* [Notandum, si quis in domo, vel alio loco pecuniam absconditam, vel quidpiam aliud reperiat, quàm prior possessor, de quo adhuc extat memoria, per obliuionem, aut recuperandi impotentiam, vt tempore belli contingit, ibidem reliquerit; illi, vel hæredibus restitui debere, vel si non compareant, eo modo, quo alia bona incerta; restituenda esse, eò quòd non censeatur thesaurus in hac materia, nisi occultatio ita antiqua sit, vt domini, vel occultationis, nulla penitùs memoria extet; prout cum Baldo ex iure probat Nauarr. *c. 17. n. 175.* Valascus *de iure emphyteusis, q. 15. n. 8.* Si quid tamen pecuniæ, vel auri, vel argenti in superficie terræ inueniretur, quod alicuius domini quantumcunque ignoti fuisse crederetur, nec thesaurum esse, nec quoad partem aliquam retineri posse; sed vt alia bona incerta restituenda esse, aliqui arbitrantur: quòd si nullius vnquam domini fuisse coniiciatur, esse primò capientis: si tamen pars thesauri esse crederetur, idem, ac de toto thesauro iudicium foret.] Ita Rebellius. Superius in Res. quæ hic est 2. à §. Et ideò, & seqq.

2. Sed Theologo Iurisconsultum addamus, Matthæum Berlicchium, videlicet, *in conclusionibus practicabilibus p. 2. conclus. 66. num. 25.* vbi ita ait: [Constat, siquidem pecunia sub terra, vel alio loco recondita inueniatur, & eius forma cognosci possit, quæ adhuc nostris temporibus fuerit excussa, nec memoriam hominum excedit, quòd illa pecunia inuenta inuentori non cedit, nec reputatur pro thesauro; quamuis ignoretur, à quonam fuerit recondita, per textum in l. *A tutore pupilli. 67. ff. de R. V.* Ioan. Garzia *tract. de expens. & melior.* (vbi ita in Regno Hispaniæ obseruatum testatur) *c. 22.* Et ideò, si dominus huius pecuniæ repositæ ignoretur, consilium est inuentori, vt is in Templo per Ministrum Ecclesiæ, vel publicum præconem, vel libellum, proclamari faciat, se inuenisse pecuniam, & vero domino redditurum. Text. express. *in l. Falsus creditor. 43. §. Proinde videamus. 8. sub fin. ff. de furt.* & debet tempus assignari, intra quod dominus appareat, & pecuniam inuentam vindicet: si verò intra illud tempus nullus inueniatur, tunc de iure communi tota, & integra pecunia inuentori cedit, quamuis aliqui in hoc casu pecuniam inter pauperes distribuendam statuant.] Hæc Berlicchius.

Cc 2 3. Et

Sup. contento in hoc §. in tom. 8. tr. 7. Ref. 22. & in aliis eius not.

3. Et quidem hoc vltimum ex c. *Si quid inueniſti*, &c. *Multi*. 14. *q*. 5. tradit Caietanus *q*. 66. *a*. 5. & ibi aliqui recentiores Thomiſtæ & alij Rebellius *de obligationib. iuſtitiæ, lib*. 2. *q*. 12. Leſſius *lib*. 2. *c*. 14. *n*. 49. Molina *diſp*. 746. & 52. §. *Illud etiam obſerua*. Nauarr. *c*. 17. *num*. 92. & 171. Couarruuias *ad reg. Peccatum, p*. 3. §. 1. *n*. 2. & 5. Valentia *diſp*. 5. *q*. 10 *punct*. 2. Azeuedo *lib* 6. *tit*. 5. *lib*. 4. *recopilat*. Caſſaneus citatus à Couarr. & plures ex illis exiſtimant, non pertinere ad Regem diſponere de his rebus inuentis, cùm potiùs in pias cauſas pro animabus eorum quorum ſunt, ex iure naturæ debeant expendi. Atque adeò iniuſtæ ſunt leges, quæ diſponunt, & ſtatuunt, vt animalia oberrantia tradantur Cameræ Regis, vel aliis, quibus ex priuilegio Regis ſunt conceſſa. Vnde, præter Doctores citatos, mordicùs hanc ſententiam ſuſtinet Syluius *in* 2. 2. *D. Th. q*. 66. *a*. 5. *concl*. 8. ſic aſſerens: [ Res inuentæ, quæ de propinquo fuerunt alicuius, ſed earum dominus inueniri non poteſt, etiam poſt diligentem inquiſitionem, vt factis proclamationibus, affixis ſchedulis & ſi quid aliud addi poſſit, non fiunt inuentoris, ſed erogari debent in pauperes, piáſve cauſas. Non fieri inuentoris, tametſi quidam ita opinentur, probari poteſt: quia neque per legem, neque per domini voluntatem dominium in ipſum transfertur: non per legem, quia nulla eſt lex, quæ inuentori appropriet dominium earum rerum, quas inuenit, ſi ipſæ fuerint de propinquo in alterius proprietate, & poſſeſſione. Non etiam per voluntatem domini: qui enim res ſuas perdunt, non volunt, vt fiant inuentoris; ſed vt ſibi reddantur: vnde ſolent eas diligenter requirere, & gratias agere, ſi reddantur, etiam poſtquam deſierint quærere. Quòd autem aliqui ſic loquuntur, quaſi habeantur pro derelictis, parum refert: quia in rei veritate non ita eſt, cùm dominus nec eas abiecerit, nec earum dominio exciderit. Huc pertinet illud Auguſtini *ſerm*. 19. *de verbis Apoſtoli, c*. 8 Quod inueniſti, & non reddidiſti, rapuiſti. Et *c*. 6. Deus in lege ſua dicit, inuentionem tanquam alienum, eſſe reddendam. Eſſe pauperibus erogandas, probatur: quia reuerà habent dominum, quamuis ille nequeat inueniri: ergo ſunt expendendæ ſecundùm veriſimilem domini voluntatem: atqui meritò præſumitur ea eſſe domini voluntas, vt conuertantur in opera miſericordiæ: ergo in ea ſunt conuertendæ.] Hucvſque Syluius.

4. Sed ego ſatis probabiliter aſſero, inuenta poſt ſufficientem inquiſitionem poſſe retineri ab inuentore, nec teneri de præcepto ea alteri tradere, etiamſi diues ſit. Ita vniuerſaliter docet Sotus *lib*. 5. *de iuſt. q*. 3. *a*. 3. *ad* 2. *in fin*. & pro hac ſententia referuntur Ledeſma 2. *p*. 4. *q*. 18. *a*. 5. Sarmiento *lib*. 6. *ſelect. c*. 10. Probatur hæc opinio: quia nec iure naturæ, nec poſitiuo debentur pauperibus: ergo nullo modo debentur: quia, ſi inuenta deberentur iure naturæ pauperibus, etiam theſauri inuenti deberentur illis; quia etiam habuerunt dominum, cuius animæ prodeſſe poſſunt. Quòd autem iam olim, vel nuper habuerint dominum, nihil refert ad hoc, vt animæ domini ſpiritualiter prodeſſe poſſint: ſed hoc nemo dixit de theſauris: ergo nec dicendum de aliis rebus inuentis. Quòd verò inuenta non debeantur reſtitui ex iure aliquo poſitiuo, probat Sotus: quia c. *Cùm tu de vſuris*, & alia iura, quæ præcipiunt reſtitutionem, tantùm loquuntur de debitis incertis iniuſtè acquiſitis, quorum dominium tranſire non poteſt in iniuſtum, & iniquum poſſeſſorem propter malam fidem, & quia nullum habet titulum poſſidendi: atqui inuentio, titulus eſt iuſtus diuinæ prouidentiæ: & vt lex ciuilis ait, bonæ fortunæ inuentoris tribuenda. Caput autem, *Si quid inueniſti*. ſiue ſit Auguſtini, ſiue Hieronymi, &c. *Multi* 14. *q*. 5. aliáque iura, quæ de rebus inuentis loquuntur, ſolùm agunt, quando eo animo retinentur inuenta, vt etiamſi dominus appareat, nolit inuentor ea reſtituere, vel quando inuentor nullam vult facere diligentiam ad inquirendum dominum, vt notauit Gloſſa, & apertè conſtat ex ipſis verbis textus. Quòd ſi aliqua iura dicunt, vt expendantur in pios vſus, loquuntur de conſilio, non de præcepto. Vide etiam Layman *lib*. 3. *tract*. 1. *c*. 5. *n*. 25. & alios, quos adducit, & ſequitur Caramuel *in Theol. mor. lib*. *n*. 321. Obſeruandum eſt tamen pro praxi, prudentis viri arbitrio ex circumſtantiis æſtimandum eſſe, quanto tempore expectare debeat inuentor, donec rem inuentam alienare, vel abſumere poſſit. Quòd ſi verò poſt alienationem, vel abſumptionem bona fide factam, dominus compareat, nihil ipſi reſtituendum eſt, niſi quatenus inuentor locupletior inde factus eſt. Similiter nec pauperes, ſi in eos rei inuentæ diſtributio facta fuit, aliquid reſtituere debent; niſi res in ſpecie extet, vel inde locupletiores facti ſint, dominúſque repetat. Vide Syluestrum *v. Reſtitutio* 8. *q*. 4. Molinam *tom*. 3. *poſter. tract*. 2. *diſp*. 746. *in fin*. Denique ſunt bona, quæ ſpeciali nomine, vacantia, appellantur & ſunt ea, quorum dominus ſine teſtamento deceſſit, nullo, vel incognito relicto hærede, qui ſecundùm leges ab inteſtato ſuccedat: tunc eius bona ad fiſcum deuoluuntur, ſicuti habetur in l. 1. l. *Vacantia. C. de bon. vacant. lib*. 10. Præterquam ſi peregrinus, ſeu hoſpes, cuius hæredes ignorantur, alicubi inteſtatus moriatur: nam huius bona ita vacantis ab Epiſcopo loci in pias cauſas erogari debent, iuxta Authent. *Omnes peregrini. C. Communia de ſucceſſionib*. Sed hæc omnia dicta eſſe volo, ſecluſis legibus Regni Hiſpaniarum, de quibus Molina *d. diſp*. 746.

Sup. hoc magis latè, in tom. 8. tr. 7. ref. 25.

5. Et ſi aliquis hîc obiter quærat, an inuentor poſſit aliquod præmium exigere à domino rei inuentæ? Reſpondetur, non poſſe exigere tanquam debitum, niſi promiſſio, vel pactum aliquod præceſſerit; quia tenetur ex iuſtitia reddere, quicquid alienum inuenerit: ſed neque poteſt recipere, ſi appareat, quòd dominus donet ad redimendam vexam: ex liberalitate autem domini aliquid humiliter petere, vel recipere, non eſt illicitum; vti nec accipere recompenſationem eius, quod inuentor impendit in quærenda, vel ſeruanda re inuenta.

---

## RESOL. XVIII.

*An vena auri, argenti, aut alterius metalli, acquirantur inuentori, vel Regi?*

*Et quid de carbonariis, lapidicinis, & ſimilibus?* Ex p. 9. tr. 5. Ref. 17.

§. 1. AD hoc dubium ſic reſpondet Caſpenſis *in Curſu Theolog. mor. tom*. 2. *tract*. 18. *diſp*. 7. *ſect*. 2. *n*. 5. Supponendum eſt, metalla auri, & argenti, & ſimilia inuenta in loco priuato, eſſe domini loci illius, tanquam fructus terræ, cuius eſt dominus. Ex legibus tamen humanis quædam pars ſolet applicari domino talis agri, & quædam pars Regi, & pars etiam inuentori. Iure tamen naturæ, quæ inueniuntur in loco communi, ſunt primò occupantis. Quamuis autem venæ auri, & argenti, & aliorum metallorum magnæ æſtimationis, iure communi, vel gentium applicentur Regibus, vel per leges particulares Regnorum, quia ita expedit bono communi: nihilominus, quando aliqua lapidicina inuenitur in agro Petri, verbi gr. eſt Petri, etiam per leges humanas: quia huiuſmodi venæ lapidum non ſunt tantæ æſtimationis, & ita computantur cum ipſomet agro, & veniunt in acceſſionem agri: at venæ auri, vel argenti, &c. non veniunt in acceſſionem agri ex iure humano, Inſtit. *de rer. diuiſ*. Et quia venæ iſtæ ſunt à natura in bonum publicum, & non priuatum deſtinatæ, & difficillimè inueniuntur, ob quam cauſam, licèt, quando inueniuntur in agro Petri, ſint ipſius Petri ſecundùm ius naturæ, tanquam fructus ipſius agri; & quando inueniantur in loco communi, ſint primò occupantis ſecundùm idem ius: nihilominus iuſtis de cauſis per leges humanas applicantur huiuſmodi metalla inuenta, ſiue in loco publico,

blico, siue priuato, Regibus, & Principibus. Et in hoc differunt huiusmodi venæ repertæ in talibus locis à thesauris inuentis in eisdem locis. His omnibus assentitur etiam Franciscus Sylvius *in 2.2.D.Th.q.66. a.5. concl.8.* vbi ita asserit: [Quæri posset de venis auri, argenti, aut alterius metalli. Breuiter dicimus, eas iure communi esse nullius, atque adeò id, quod inuenitur, & apprehenditur, seu exportatur, totum fieri occupantis, si fortuitò fuerit inuentum, etiam in agro alieno: si autem de industria fuerat quæsitum in alieno fundo, sine consensu domini; sola medietas videtur esse inuentoris: quia ius quærendi, & effodiendi solùm competit domino fundi, stando in iure communi. Nihilominus, quia ab authore naturæ talis videntur in commune, & publicum bonum ordinata; Princeps potest sibi vindicare istas venas in vtilitatem Reipublicæ, ac priuatis concedere facultatem eas quærendi, etiam in alieno agro, modò compenset damnum agri. Neque idem omninò iudicium est de illis, quod de lapidicinis, carbonariis, & similibus, quæ pertinent ad dominum fundi, in quo reperiuntur, neque possunt à Principe vindicari: quia auri fodinæ, & aliæ venæ metallicæ maioris sunt æstimationis, quàm vt sint propriæ alicuius vilis agri, magisque decent Principem, aut Magnatem, quàm plebeium quempiam. Secùs de carbonariis, & lapidicinis] Ita Sylvius.

2. Sed Theologis Iurisconsultos coniungamus. Dico itaque cum ipsis, quòd dicta *in hoc Tractatu* non procedunt circa mineralia, auri fodinas, argenti fodinas, vel venas cuiuscunque metalli: nam huiusmodi res sunt partes fundi, & in bonis illius, qui fundi dominus est, & in fructu esse censentur, *l. Diuortio* 8. §. *Si vir. vers. Sed si creti fodinæ. l. si fundus 9. ff. sol. matr.* iuncta *l. item, si fundi 9. §. Sed, si lapidicinæ. l. Æquissimum* 17. §. *Inde est quæsitum.* aliàs est *l. Si cuius* 13. §. *Inde ff. de vsufr.* docet Garcias *de expens. c.11. num.47.* & ideò ipsius venditoris debent censeri, quia in illo minerali habet dominium, sicut in toto fundo; & sicut illud, quod supernùs respondet superficiei mei fundi, censetur meum vsque ad cælum, *l. Altius* 8. *C. de seruit.* Sic etiam, quod est sub fundo meo, debet censeri meum vsque ad inferos, vt notat Cæpolla *de seruit. rustic. c.12. n.4.* & in *l. Inter publica* §.1. *n.10. ff. de V.S.* At thesaurus diuersam habet rationem: nam per se subsistit, & est quid separatum à fundo repositum in eo causa custodiæ, & ideò nihil commune habet cum ipso fundo, §. *Neratius.* Cæterùm vena cohæret solo, & ipsius pars est: & ita, qui dominus est fundi, debet censeri quoque dominus partis cohærentis, *l. Fructus 44. ff de rei vend.* vt notat Barbosa *in l.8. §. Si vir n.22. ff. solut. matrim.* Quapropter in hoc casu habebit locum remedium *l.2. C. de rescind.* si fortè minoris distractus fuerit fundus, quamuis tales metallorū venæ à principio ignorarentur. Hodie tamen ex l. Regni *2. tit.23. lib.6. recop.* minæ auri, & argenti, & plumbi pertinent ad fiscum, & regiam (vt aiunt) coronam, deductis expensis, aliqua parte data inuentori, & domino agri; & ideò minimè poterunt supradicta obtinere, cùm ad emptorem non pertineant, vt obseruat Ramirez *in l. Regia. §.26. n.19. lit. Q.* Alfarus *de offic. fiscal. gloss.*20 §.6. Sixtinus *de regal. lib.2. c.16.* & alij, quos citat, & sequitur Castillo de Tertiis c.41.

## RESOL. XIX.

*An Principes possint statuere leges, vt thesauri ad se pertineant?*

*Et notatur, non obstantibus legibus Principum reseruantibus thesaurum, posse eum, qui inuenit thesaurum, illum subretinere totum, & occultare, quousque exigatur ab eo.*

*Et quid, si tamen quis inuenit thesaurum in fundo Regis, an statim teneatur dimidiam partem dare Regi?* Ex p.9. tr.5. Res.18.



§.1. Negatiuam sententiam docet Sylvester *v. Inuentum, q.3. n.13.* & Sotus *lib.5. de iustit. q.3. a.3.* Bartholomæus à Medina *c.14. §.31.* Ludouicus Lopez *1. p. c.x.* qui docent, talem legem non posse tuta conscientia à Principibus constitui; atque ita affirmant, in nulla Republica benè instituta talem vsum, aut consuetudinem reperiri. Fundamentum eorum est: quia, quod in nullius bonis est, iure naturæ fit primò occupantis. Ioannes verò Caramuel putat hoc esse illicitum, nisi populus consentiat: sic enim ait *in Theolog. mor. lib.2. n.274.* [Rex, aut Magistratus non potest sibi reseruare dominium gemmarum in suis littoribus à subditis inueniendarum, inuito populo (eodem prorsus modo de thesauris philosophatur.) Hæc veritas suaderi potest, primò communissima, secundò speciali ratione. Communissima à populi libertate desumitur, cui inuito imponi nequeunt leges, ni fuerint ad eius conseruationem simpliciter, & absolutè necessariæ: cúmque hæc lex de gemmarum dominio non possit esse conseruationi necessaria simpliciter, inuito populo imponi non potest. Cæterùm, si aliquando contingat esse necessariam simpliciter, imponi poterit, & ante expressam acceptationem obligabit; sed fortè alio quàm obedientiæ titulo. At esse simpliciter necessaria vix poterit; sed videtur occurrere vnicus casus, cui non dabuntur multi similes. Esto Cypri Rex à Siculorum Tyranno Dionysio iustè victus, & interimendus; delenda Cyprus; insulani perdendi. Salutem miseris concedit Dionysius, si illi Cypriorum Rex gemmas, & pretiosos omnes lapillos, qui poterunt in oris reperiri præbeat. Et assero teneri victum Regem articulum hunc acceptare; possèque validam, & obligatoriam legem ferre, qua statuat, vt omnium gemmarum in littoribus suis repetiendarum dominium sit Tyranni Dionysij. Subiungo hanc legem pro illo rerum statu esse necessariam simpliciter; & acceptatione non egere. Specialis ratio ex vero dominio desumitur. Quia expositione secunda constitit, gemmas hoc modo inuentas ad inuentorem spectare: ergo cùm Rex, aut Magistratus sibi illas appropriat, vasallum innocentem spoliat: ergo furti erit reus. Regi enim, aut Magistratui non est concessa expoliandi potestas; sed gubernandi, fouendi, promouendi, & adiuuandi authoritas.] Ita Caramuel, qui licèt postea *num* 285. contra Sotum asserat, leges supradictas esse iustas; tamen hoc secundùm ipsum procedit, vt dictum est, stante populi approbatione, & consensu.

2. Sed ego inuenio communiter Doctores contra Sotum, etiam sine consensu populi (quod non vult Caramuel asserere, decreto Principis statui posse, quòd thesauri ad Principem pertineant: quia, quamuis iure naturali gentium pertineant ad inuentorem; iure tamen positiuo ex rationabili causa, vt ad sustentanda onera, & sumptus necessarios, potuit impediri ius illud naturale, inuentoris, & applicari Principi. Et ita ex Paludano, & Vasquez docet Hurtadus *de iust. disp.1. diffic.*35. Molina *disp.*56. Bañez, Salonius, & Aragon *in 2.2. D.Th. q.66. a.5.* Turrianus *tom.2. in 2.2. disp.43. dub.4. n.6.* Dicendū est itaque cum Dicastillo *de iust. lib.3. tract.2. disp.9. dub.15. n.409.* quòd potest à Republica, vel Rege constitui lex iusta, vt omnis thesaurus, etiam repertus in proprio agro alicuius ciuis, pertineat ad Regem, si necessitas id postulet. Ratio est: quia thesauri propriè dicti, vt dicunt multæ leges, & fatentur omnes Authores, nullum habent dominium, ideò dicuntur fieri primò occupantis. Ergo Respublica potest, aut Princeps iustis de causis de illis disponere. Vnde, quando propter necessitatem sibi sumit, & appropriat, cùm hoc non possit non cedere in Reipublicæ bonum, (quam necessitatem etiam ex propriis tenebantur ipsi ciues supplere, contribuendo,) licitè, & optimè id facit.

3. Ad fundamentum verò Soti, & Caramuel respond. thesaurum fieri quidem primò occupantis secundùm ius naturæ, si non sit aliud dispositum per ius positiuum.

Nam, cũ dicitur res nullius proptias ex iure naturæ fieri primò occupantis, non intelligitur positiuè, ita vt ius naturæ illas ipsi tribuat: nam ius naturæ omnia facit communia: sed intelligitur negatiuè, id est, quòd non facit alterius ab apprehendente, vel inueniente, sed facit vt commune sit, & primò occupantis, quandiu erat commune. Quæ autem communia erant, possunt optimè, & conuenientissimè appropriari per Principem, prout iudicabitur expedire communi bono: nam, quæ in nullius bonis sunt, communitatis sunt, debéntque bono communi deseruire. Si enim hoc non liceret, neque etiam liceret Principibus, aut Reipublicæ distribuere agros, & terras, quæ communes sunt, his, vel illis ciuibus; quod sæpè expedit, & quotidie fit, fierique optimè posse docet S. Thomas 2.2.q.57.a.3. Deinde, si ratio aliquid valeret, sequeretur, legem illam, quæ statuit, thesaurum casu inuentum in agro alieno pro medietate cedere domino agri, & pro medietate inuentori, esse iniustam; siquidem est contra naturale ius, quo hæc bona primo occupanti conferuntur; quod tamen est contra ipsos Autbores. Rectè itaque dixit Sylnius *in 2.2.D.Th.q.66.a.5.concl.1.* quòd, licèt thesauri spectato solo naturæ, vel etiam positiuo, sed communi iure, fiant occupantis; particularibus tamen Regum, aut Principum legibus potest esse aliter. Cùm enim eiusmodi bona nullius sint, satis rationi consentaneum est, vt applicentur, aut Reipublicæ, aut Principi, propter bonum publicum: & ideò non deest Principibus potestas ea sibi reseruandi, & quibusdam personis priuilegium faciendi, vt in certis locis ea quærant. Deinde, quamuis talia bona nullius sint à principio, & stando in iure naturæ: postquam tamen Regiones, & Prouinciæ sunt iure gentium diuisæ, & singulæ earum suis incolis appropriatæ; bona vnius Prouinciæ sunt quodammodo propria illius: & ideò, quamuis sint communia gentibus istius Regionis, non sunt tamen communia gentibus aliarum Regionum; quæ propterea non possunt venire, & istiusmodi bona quærere inuitis incolis propriæ Regionis.

4. Notandum est tamen, quòd Bañez *in 2.2. q.66. a.5. concl.7.* docet, non obstantibus legibus Principum reseruantibus thesauros, posse eum, qui inuenit thesaurum, illum sibi retinere totum, & occultare, quousque exigatur ab eo: quia prædicta lex imponit tributum; non est autem in vsu, vt tributa soluantur, nisi exigantur à ministris Regis. Si tamen inuenit thesaurum in fundo Regis, tenebitur statim dimidiam partem dare Regi, quia id non est tributum.

5. Verùm hoc vltimum refellit Caramuel *in Theol. mor. lib.2.n.306.* vbi sic ait: [Qui in Regno Castellæ thesaurum reperit, potest tuta conscientia totum sibi retinere, quousque exigatur. Ita Bañez, & Medina. Patet: quia illa lex imponit tributum, & consuetudine receptum est, vt hæc non soluantur, nisi exigantur. Sed displicet mihi, quod subiungunt nimirum, si inuenias thesaurum in fundo Regis, debere illi statim dare mediam partem, quia id non est tributum. Sed quo id iure? An communi decernente mediam partem domino fundi dandam esse? Et si communi, nónne vident Bañez, & Medina, hanc iuris communis legem iure Castellano reuocatam? Lex, quæ tres quadrantes Regi, vnum inuentori, nihil domino fundi designat, consistere non potest cum illa, quæ duos domino fundi, duos assignabat inuentori, nihil Regi. Ergo non tenet limitatio] Ita Caramuel. Verùm ego puto, seruandam esse in quolibet Regno legem receptam, aut legitimam consuetudinem. An autem talis sit, aliorum remittit iudicio Dicastillus *vbi supra*. Et Cardin. Lugo *tom.1. de iust. disp.6. sect.11. n.131.* ex Vasquez non dubitat de tali lege, vel consuetudine; licèt ex Couarruuia, & Farinacio obseruet Iacobus Bornitius *tract. de ærario, lib.1.c.9.* hodie de moribus ferè totius Orbis thesauros ad Reges, & Principes pertinere. Et Paludanus *in 4. dist.15. q.5 concl.1.* & D. Antoninus *p.2. tit.1.c.15. §.2.* affirmant thesauros de consuetudine, vbicunque reperiantur, esse Principum. Sed, quia hoc pertinet ad factum, mihi non constat; & licèt durum videatur Lessio *lib.2.c.5. dub.17. n.66.* vt thesaurus per leges, vel consuetudinem, totus applicetur Principi; tamen ipse fatetur hoc non esse improbabile. Verùm pro Regnis Hispaniarum non deseram hic apponere Rodriquez *in summ. tom.2.c.160.n.5.* vbi sic ait: [En vna ley de la nueua Compilacion se ordena, que los thesoros, de qualquiera manera que fueren hallados, se adquieran al Rey, y se de la quinta parte, al que los hallare: y aunque algunos piensan, que esta ley se ha de entender solamente de los thesoros, que por otra via, segun Derecho, pertenecian al Rey, conforme vna ley antiqua de la partida; empero la costumbre quasi de todo el Orbe ha introduzido, que qualquiera thesoro, que se hallare, pertenezca al Rey, y à su fisco. Y aunque Siluestro dize, no ser valida esta costumbre, por ser contra el Derecho natural secundario, el qual aplica lo hallado al que primero lo halla; tiene lo contrario Couarruuias, diziendo, que la dicha costumbre obliga en el fuero de la conciencia, y exterior, porque aunque conforme Derecho natural las cosas, que no estan en poder de alguno, son del que primero las halla, no por esto se quita el poder al Principe para poder aplicarlas assi. Lo qual se prueua, pues à el que halla vn thesoro en tierra agena, solamente le da el Derecho la mitad, y la otra mitad se da al señor cuya es la tierra; y segun el dicho Derecho natural, el que hallo el dicho thesoro, le auia de lleuar todo, y ninguno, ni el proprio Syluestro condemna en el fuero de la conciencia la ley, que da al señor la mitad.] Ita ille.

6. Et tandem claudam hanc Resolutionem cum verbis Iacobi Vander Graëf *in Syntagma Iuris publici*, c.47.n.7. sic asserentis: [Porrò quamuis à Typhonio Iurisconsulto, *Thesaurus, donum fortunæ*, seo rectius ab Imperatore Leone, *beneficium Dei*, dicatur. Et in hanc rem cùm Atticus Imperatori Neruæ scripsisset: *Thesaurum domi meæ, Imp. reperi, quid de eo faciendum iubes?* Nerua rescripsit: *Vtere iis, quæ inuenisti.* Cùm Atticus non acquiesceret, seséque magnitudine inuenti thesauri superari rescriberet, etiam hoc addit: *Abutere igitur inuento, quod tuum est.* In quibusdam tamen ciuitatibus receptum est, vt thesaurus vbicunque inuentus, pro Reipublicæ vtilitate, (exemplo bonorum vacantium, de quibus Princeps ad salutem, & vtilitatem publicam suo iure disponit, quo exercendo nemini iniuriam facit,) in totum fisco acquiratur. Sic Angliæ Rex Richardus II. nobilem insequutus, quòd thesaurum inuentum tradere noluisset. Gothorum Reges thesauros repertos sibi reseruarunt. In Hispania lege Regia constitutum, vt quinta tantùm pars inuentori relinquatur, reliqua in fiscum conferantur. Procurator Regius in Gallia pro integro Regi thesauros adiodicandos concludit. Et denique Camera Rationalis Hollandiæ, ius inuiolatum in hunc vsque diem sustinuit, præstita laboratoribus inuentoribus, libellum supplicem offerentibus, ratione paupertatis, nam plerunque à pauperibus laborando causaliter inueniri solent) felicitatis suæ iusta remuneratione, vt non ita diu de thesauro Hagæ Comitis inuento adhuc accidit anno 1636.] Hæc Vander.

TRACTATVS



# TRACTATVS SEPTIMVS DE DONATIONIBVS.

## RESOLVTIO PRIMA.

*Qnid sit Donatio?* Ex p.8 tr.6.Res.1.

RESPONDENT VVigers *de inst.tract.5. c.2.dub.8.n.37.* & alij Theologi, quòd donatio est datio liberalis, quæ nullo iure cogente ex sola animi benignitate alteri fit,& conceditur, *l.donari 19. ff de donat.l.donari 82. de regul.iur.* & hæc est definitio donationis strictè sumptæ.

2. Mihi verò magis placet definitio Harpprechti *in Inst.tom.2.tit.7.de donat.n.17.*quòd donatio sit actus,quo res propria ex liberalitate à volente proficiscitur, & in volentem confertur. Ponitur generis loco, actus, cum Contio *l.1. disp.iur.ciuil. c.12.* quia verbum illud generale est,latéque patet,& omnia,quæ quotiis modo aguntur, comprehendit. *l.obligationum.3. §.1.in fin.ff.de oblig. & act.l.Labeo 19.ff.de verb.sign.l.hæred.palam 21.in fin. ff qui testam.fac.poss.l.duos 6.in fin.ff.de duob.reis constit. l.stipul.ista 38.§.in stipul.18. & l.eum qui 41.in princ.ff. de verb oblig.l.non omnis 19.in princ.ff.de negot.gest.l.obseruare 4. §.rectè enim.ff de offic.Præfect.vigil. in princ ff. commun.præd.l.actus 77.ff.de reg.iur.l.actus 8.C.de fer.*ac ea propter omnem quoque donationem complectitur, siue fiat traditione,*d.l.3.§.1.ff de oblig & act.l.1.C.de donation.*siue nuda conuentione,vel pacto.*l.in ædibus 9. in princ.ff.de don.§.alia, vers perficiuntur. infrà hoc tit.leg.si quis argentum 35.§.sed siquidem, C eod.* siue pollicitatione, *d.l.hoc iure 19. in princ.ff eod.tit.* siue acceptilatione. *l.mortis 31.§.Iuliano placet.ff.de mort.caus.donat.* Dicitur in definitione, *quo res propria*, argum. *l. si filius 14. l. si auia 19. C.de donat l.1.C.de bon matern* Res enim alienæ donari nequeunt,quia non sunt in patrimonio donantis: & quia non possunt eius fieri,cui donantur.*d.l.in ædibus. 9.in fin.ff.hoc tit.l.nemo plus 54.ff.de reg.iur.*Nec liberalis rectè vocatur, qui de alieno est liberalis: sed ille,qui quod alteri donat,sibi detrahit.pronunciante Seneca *l.1. de clement.*Dicitur *ex liberalitate à volente.*Nemo siquidem cogitur. *l.donari 19.ff.de donat. & l.donari 82.ff.de reg.iur.* Neque obest,quòd is, quod mortis causa donat, morte & instanti periculo cogi videatur,argum.*l.2.ff.de mort.caus.donat.* Nam etiam si quis imminente periculo ad donationem commoueatur: non tamen donare iure cogitur: cùm nihilominus donationem omittere queat. Olemanus *ad disp.iur.ciuil 12.Giphanius num.15.& seq.* Dicitur præterea,*in volentem*;Nolenti quippe liberalitas acquiri non potest.*d.l.hoc iure 19.§.non potest 2.ff.hoc tit.* quoniam inuito non datur beneficium *l.inuito 69. ff.de reg.iur.*Sunt tamen nonnulli casus,quibus etiam in inuitum beneficium confertur *l.si pro me 40.l.soluere 43 l.si debitor 41. ff. de solut. l si Stichum 8. §.vlt ff de donat. l. soluendo; 9 ff.de negot.gest. l.vtrum præsente 17 ff de constit.pecun.*Dicitur denique *confertur.* quo verbo præsentis temporis distinguitur donatio à pacto futuræ donationis, quod Iustinianus Imperator non confirmauit. Donellus *lib.13.comment.de iur.ciuil.c.vlt.in fin.*

## RESOL. II.

*Quotuplex sit donatio?* Ex p. 8.tract.6 Res.2.

§.1. RElinquendo ex industria multas diuisiones donationum, assero pro praxi, quòd donatio alia est mortis causa,alia inter viuos. Mortis causa donatio est,quæ fit propter mortis suspicionem;ita scilicet,vt donator exprimat se mortis causa donare, vel aliunde ita donare constet:aliàs enim præsumitur absolutè, & inter viuos donare,licèt ægrotus,& in extremis vitæ constitutus donet. *l. Seia 42. in fin ff. de mortis causa donat.* Et propterea impropria hæc donatio est, quia non fit ex mera liberalitate, vt perpetuò res fiat donatarij, sed vt certis casibus ad donatorem redeat, *lib.1.ff d.tit.*

2. Cùm verò ob mortis fiat suspicionem, ad exemplum legatorum, modus acquirendi dominij est ciuilis, quia dominium rei donatæ à morte donantis transfert in donatarium citra traditionem, sicut legatum in legatarium. *l.1 & 2.ff.de public.in rem act.* & ferè legatis exæquatur.Nam & eodem modo reuocatur,& morte donatoris demùm confirmatur, & Lex Falcidia, quæ legatis modum imponit, etiam ad donationes mortis causa porrecta est.

3. Dico, *ferè*; quia naturâ,& substantiâ differt donatio causa mortis a legato; neque enim perficitur nisi consensu duorum,scilicet donatoris,& donatarij,cùm legatum solius testatoris constet voluntate. Et qui donat mortis causa, potest sibi hanc legem imponere, ne rem donatam reuocare possit *l.si alienam 13 §.fin.ff.de mortis causa donat.* quod non potest, qui legat, *l.si quis 22. ff.de legat.3.*

4. Inter viuos donatio est, quæ fit sine vlla mortis suspicione, ex mera liberalitate, & ea mente ac proposito,vt res donata statim fiat accipientis, nec vllo casu ad donatorem reuertatur.Et ideò semel perfecta,temerè reuocari non potest.in quo distinguitur à donatione causa mortis,quæ facilè reuocatur. *Primò* quidem, si facta tali donatione in infirmitate, conualuerit deinde donator. Latè Costalius *ad l.non omnis 19.ff.si cert.pet.Secundò*,si donatarius ante donatorem decesserit, *l. si filiofamilias. 21.ff.de mort.caus.don. Tertiò*, si donatorem pœnituerit donationis, *d.l.non omnis,in princ. l.qui mort.30.ff.d.tit.* Si quidem donans causa mortis,mauult quidem donatarium habere rem donatam,quàm hæredem suum,magis tamen se,quàm donatarium.In quo posteriori rursus distinguitur à donatione inter viuos.Datur autem ad hanc reuocandam conditio ob causam dati, vel vtilis in rem actio,*l.qui mortis 30.& l.qui Senatus,§.1.d.tit.*

Sed de differentiis dictarum donationum vide VVadingum *tract.de contract.disp.3.dub.9.per totam*, & nos *infrà* dicemus.

## RESOL. III.

*An Episcopi, & alij Clerici validè possint donare?*
*Et supponuntur bona triplicis generis temporalia, quæ Clerici habere possunt; scilicet patrimonialia, quasi patrimonialia, & merè Ecclesiastica; & de quibus ex his Episcopi, Clerici, &c. donare possint, agitur.* Ex p.8.tr.6. Ref.13.

§.1. RResolutio huius quæstionis pendet ex alia, an Clerici beneficiarij sint domini redditTuum Ecclesiasticorum. Et suppono bona triplicis generis temporalia, quæ Clerici habere possunt; scilicet patrimonialia, quasi patrimonialia, & merè Ecclesiastica. Bona patrimonialia sunt, quæ successione hæreditaria, aut per legatum, vel per aliam donationem intuitu personæ factam illis obueniunt, aut quæ aliis similibus modis acquisiuerunt, quibus laici bona sibi comparare solent, vt si ex prouentibus hæreditatis emerint agros, vel reditus. *Quasi patrimonialia* vocant, quæ Clerici acquirunt ministeriis propriis Clericorum, non tamen ex aliquo beneficio: vt, v. g. celebrando Missas, cantando Officium diuinum, subseruiendo Pastori in officiis Pastoralibus, & similibus exercitiis. Merè autem Ecclesiastica sunt, quæ percipiuntur titulo alicuius beneficij Ecclesiastici, vt Præpositurę, Decanatus, Canonicatus, vel beneficij simplicis. His præmissis.

2. Dico *primò*, Indubitatum est, Clericos bonorum suorum primi generis habere absolutum dominium, non minus, quàm homines laici habent rerum suarum; & tam liberè de istis posse disponere. Constat manifestè ex *c. quia nos de testamentis*, quòd est Alexandri III. Pontificis. Ratio reddi potest, quia per Clericatum, siue per Ordinem sacrum non efficitur quis incapax dominij rerum temporalium: neque se abdicat dominio earum si quas habet, siue spectes intentionem suscipientis, siue etiam constitutiones Ecclesiæ; neque etiam se obligat, quòd eas debebit in pios vsus conuertere. Vbi tamen hoc obseruandum est, quòd non idcirco Clerici licitè possint expendere bona sua patrimonialia in omnes illos vsus, in quos laici licitè expendant: v. g. in notabilem famulatum, in equos, in canes, & similia: non quod non habeant absolutum ius de suis patrimonialibus disponendi, sed quia eiusmodi vsus non congruunt eorum ordini, siue statui. Verùm magis illis incumbit etiam ex istis liberaliores esse in pauperes: quia maior illos docet modestia, frugalitas, & charitas præ laicis.

Sup. hoc in tom.4.tr.7. Ref.23 §. Qui etiam. & in Ref.28. §.Notandū. & hic sup. in tr.4. ea Ref.8. lege eius doctrinā à l n.5 §.1. & §.seq.

3. Dico *secundò*: Similiter satis certum esse videtur quòd Clerici dominium habeant quoque suorum bonorum secundi generis, ac liberum ius de istis disponendi, sicut de patrimonialibus. Ita docent Couarruuias *in c. cùm in offic. de testam. tom.*1. *c.*7. Malderus *tract.*1.*c.*4. *dub.*8. Nauarr. *q.*1.*de redit. Eccles. mon.*19. & 39. cum aliis, quos *ibid.* allegat. Et probari potest; nam qui ista Clericis tribuunt, dant ea per modum alicuius mercedis pro labore, vel opere personali, aut certè per modum alicuius debiti ad eorum sustentationem, absque vlla intentione expressa, vel tacita obligandi eos, vt in pias causas expendant, si quid forsitan eis superexcederet.

Sup. hoc in Ref.1. not. Præteritæ, §. Nota etiam. & in Ref.2. §.1 & 2.

4. Dico *tertiò*: Clerici efficiuntur etiam domini fructuum ex beneficiis prouenientium, absolutè quoad eam partem saltem quæ est necessaria ad congruam eorum sustentationem, ita vt de his possint liberè disponere, quemadmodum de patrimonialibus, aut quasi patrimonialibus, si per parcimoniam aliquid sibi ex necessariis ad congruam sustentationem velint subtrahere. Ita communiter Doctores, Couarruuias *suprà*, Nauarr. *mon.* 10. Dominicus Soto *lib.*10.*q.*4.*a.*3.*concl.*6. Malderus *suprà*. Et probatur: quia si liberè possint hæc in suos vsus expendere, nulla potest reddi probabilis ratio, quare si vellint circa se esse parciores, aut ex aliis suis patrimonialibus bonis viuere, non liceat eis illam prouentuum ex suo beneficio partem ad alios licitos vsus, etiam sæculares, applicare. Confirmatur: quia hæc pars est veluti iustum stipendium ipsius officij, quod beneficium habet annexum: qui enim altari deseruit ius habet, vt de altari viuat, vt significat Apostolus 1. *ad Cor.c.*9.

5. Et tandem dico *quartò*: Post diuisionem bonorum Ecclesiæ factam, & erectos beneficiorum titulos cum suis præbendis, probabile est Clericos fieri dominos fructuum suorum beneficiorum, etiam quoad illam partem quæ superest vltra congruam sustentationem. Ita communiter tenent Doctores neoterici contra Nauarr. & plerosque Canonistas, qui volunt Clericos non fieri dominos partis superfluæ, sed tantùm illius dispensatores. Nostram assertionem tenent Soto *lib.*10.*q.*4.*a.*3. & 4. Adrianus *in* 4. *de restit.* §.*pro clariori.* Couarruuias *in c. cùm in officiis, de testam. tom.*1.*c.*7. Franciscus Sarmiento *de redit. p.*2.*c.*1. & 2. Malderus *suprà*, & recentiores plerique.

Sup. hoc in duab Ref. seq. & in aliis earū annot.

6. Probari potest *primò* ex *c. vnic. de Clericis non residentibus in* 6. vbi dicitur: Qui verò aliter de distributionibus ipsis quidquam receperit (scilicet quàm iuxta modum ibi præscriptum) rerum sic acceptarum dominium non acquirat, nec eas faciat suas: & ex Concilio Tridentino *sess.*21.*c.*3. *de reform.* vbi statuit, vt in omnibus Ecclesiis Cathedralibus & Collegiatis tertia pars prouentuum omnium dignitatum, & officiorum in distributiones diuidatur, vt scilicet, qui ea obtinent, si personaliter competens ibi seruitium, quolibet die statuto non impleuerint, illius diei distributionem amittant, nec eius quoquomodo dominium acquirant. Supponitur ergo tam in Canone allegato, quàm à Concilio Tridentino, Canonicos, siue Clericos, qui debitis modis interfuerint diuinis Officiis, & ibi expleuerint munia sibi incumbentia, acquirere dominium distributionum, earúmque fieri dominos. Et ne quis forrassis contendat hoc peculiare esse prouentibus, qui in distributiones sunt deputati, addenda sunt hic alia loca Concilij Tridentini, vbi simili modo loquitur generaliter de fructibus beneficiorum: *vt sess.*3.*c.*1. *de reform.* vbi statuit, vt Episcopi qui vltrà tres menses, nisi vigente necessitate, absunt à suis Ecclesiis, fructus non faciant suos pro rata temporis: simile quid statuit *ibid.* de aliis beneficiatis curam animarum habentibus. Item *sess.*24. c.12. statuit, quatenus prouisi de Canonicatibus faciant professionem fidei, alioqui non faciant fructus suos. Quare à contrario sensu, rectè colligitur Concilium sensisse Episcopos, Pastores, & Canonicos, qui rectè expleuerint requisita, facere suorum beneficiorum fructus suos, eorúmque fieri dominos.

Sup. hoc in tom.4.tr.7. Ref.28 §.Sed. & in alio §. eius not.

Igitur ex dictis apparet validè beneficiarios donare de bonis Ecclesiasticis. Vide Dicastillum *de iustit. lib.*2. *tract.*5.*disp.*1.*dub.*11.*n.*35. & Caspensem *in Curs. Theol. tom*2.*tract.*18.*disp.*5.*sect.*5.

## RESOL. IV.

*An Episcopi, & alij Clerici licitè possint donare?*
*Et an obligatio, quam habent Clerici expendendi in vsus pios id, quod superest de congrua sustentatione, non solùm oriatur ex iure humano, sed etiam ex iure naturæ?* Ex p. 8. tr.6.Ref.14.

§.1. RRespondeo negatiuè: nam licet, (vt in superiori Resolutione dictum est) Clerici habeant dominium superfluorum ex beneficiis, tamen sub peccato mortali obligantur illa erogare, aut de iis disponere ad vsum pauperum, vel alterius causæ piæ. Hæc assertio est communis, & omninò certa, ita vt opposita nequidem reputetur vllo modo probabilis. Probatur ex Concilio Tridentino

Quæ nūc est Restanteced. § Et tandē. & pro doctr. huius § 1.ib. & latè in ref seq & in cæteris aliis Ref. & §§. eius 2. not.

Tridentino *sess.* 15. *c.* 1. vbi Episcopis, Cardinalibus, & quibusuis Clericis omninò interdicit, ne ex reditibus Ecclesiæ, consanguineos, familiarésve suos augere studeant: cùm & Apostolorum Canones prohibeant; ne res Ecclesiasticas, quæ Dei sunt, consanguineis donent; sed si pauperes sint, iis vt pauperibus distribuant, non autem eas distrahant, vel dissipent eorum causâ. Quod verò Concilium hîc non tantùm probibeat bona immobilia Ecclesiæ donari consanguineis, vel aliter alienari; sicuti quidam Doctor interpretatur, vt refert Maldetus *suprà*, sed etiam vetat superfluos prouentus in eos profundi, & dissipari, ex eo satis certò conuincitur, quòd eas Ecclesiæ res, quas consanguineorum causa vetat dissipari, permittat consanguineis tanquam pauperibus distribui, si tales sint. Constat autem Clericos ne quidem pauperibus consanguineis posse reditus, aut fundos Ecclesiæ distribuere, sed ex prouentibus tantummodò eis subuenire. quare hos prohibet dissipari, aut prodigi inter consanguineos non indigentes.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 7. Ref. 20. à lin. 2. & in aliis eius annot.

2. *Nota* tamen, hanc obligationem, quam habent Clerici expendendi in vsus pios id quod superest de congrua sustentatione, non solùm oriri ex iure humano sed ex iure naturæ, quod ex Vasquez docet Card. Lugo *de iust. tom.* 1. *disp.* 4. *sect.* 2. *n.* 16.

---

## RESOL. V.

*An id, quod accipitur ex illicita donatione Clericorum, sit obnoxium restitutioni?*

*Et infertur, quod meretrices, vel ludentes cum Clericis Beneficiariis, vel aliud ex ipsis accipientes de bonis Ecclesiasticis non teneantur aliquid restituere.* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 15.

Sup. hoc infra in § vlt. huius Ref. & in alio eius annot.

§. 1. AFfirmatiuè videtur respondendum ex *c. Episcopus* 12. *q.* 2. vbi dicitur: si quid de Ecclesia, non in Ecclesiæ causa, aut necessitate insumpserit (scilicet Episcopus) quod distraxit, aut alienauit, irritum habeatur. Caietanus *infrà q.* 185. *a.* 7. & alij nonnulli apud Maldetum, quamuis admittant Episcopos post diuisionem esse suorum ex Episcopatu prouentuum dominos; tamen dicunt eos ex iustitia teneri conuertere superflua ad vsum pauperum. Quod Petrus Soto *de vita Sacerdot. lect.* 3. extendit ad omnes Sacerdotes quoad fructus ex beneficiis superexcrescentes notabiliter vltrà honestatem sustentationis.

Sup. hoc sup. in Ref. 5. §. Et tandem. & ex doctrina Ref. 4. & in tom. 4. tr. 7. Ref. 20. §. 1. post medium. vers. Enim verò & in Ref. 22. § vlt. per totum. & in Ref. 23. §. 1. paulò post initium, vers. Eos non teneri. & in Ref. 24. & 26 §. 1. & 2. & in Ref. not. seq. signanter in eius §. vlt.

2. Communiter nihilominus alij, quos diximus tenere Clericos superfluorum fructuum esse dominos, docent etiam illos ad restitutionem non obligari; si aliter quàm in pauperes, vel pios vsus illa expenderint. Neque alienationes, quas aliter faciunt, esse irritas, licèt sic expendendo, aut alienando peccent: idque locum habere tam in Episcopis, quàm in aliis Clericis colligitur ex doctrina Diui Thomæ *quæst.* 185. *art.* 7. Et probatur, quia ante diuisionem bonorum Ecclesiæ factam non habebant pauperes ius iustitiæ ad aliquam illorum partem; licèt bonorum administratores contra iustitiam peccarent, si seruarent sibi partem, quam ex Ecclesiæ mente, & voluntate debebant pauperibus distribuere, fierentque obnoxij restitutioni, non quidem proximè pauperibus, sed ipsi Ecclesiæ. Sicuti quantumuis dominus quispiam nullam partem suorum bonorum ex iustitia debeat pauperibus; si tamen suo dispensatori committat, vt vnam partem in pauperes eroget, peccabit dispensator contra iustitiam, si eam sibi seruet: atqui post diuisionem, sine per ipsam diuisionem, non accessit pauperibus aliquod nouum ius: neque enim Ecclesia censetur imposuisse singulis, quando eos fecit quotæ & præbendæ suæ dominos, obligationem alterius rationis, quàm qua tenebatur ipsa dare superflua pauperibus, vel in alia misericordiæ opera erogare, quando in communi adhuc omnia bona possidebat: licèt benè particulari mandato, vt id præstent, iis iniunxerit, vt ex allegatis antea Canonibus, & sententiis Patrum satis intelligitur, ne scilicet fideles, qui Ecclesiæ bona reliquerunt, vel donarunt, sua expectatione & fine fraudarentur: quod magis alioquin natum erat euenire, quando sic singulæ partes à singulis possidentur, quàm dum omnia possiderentur in communi. Quamuis igitur Clerici aliter superflua expendendo peccent, non tamen videtur dicendum, quòd ad restitutionem existant obligati: nam contrarium etiam ipsa ratio dominij (quod hæc opinio eis competere supponit) videtur comprobare.

3. Confirmatur: quia si Ecclesia censuisset eos ad eiusmodi restitutionem obligatos, verisimile est, quòd non prætermisisset istam obligationem determinatis, & claris verbis in suis Conciliis & Constitutionibus explicare: quemadmodum explicuit de Episcopis, qui vltra tres menses ab Ecclesiis suis abfuerint, & de aliis Clericis, qui diuinis Officiis iuxta Constitutiones Ecclesiasticas non interfuerint, aut ea non expleuerint, vt qui preces horarias legere neglexerint: vt videre est in Concilio Lateranensi sub Leone X. & in Concilio Tridentino *locis suprà cit.*

4. Quare ad *c. Episcopus*, quod ex Concilio Agathensi desumptum est, Respondetur, vel loqui de bonis Ecclesiarum vbi non erat facta diuisio; vel de bonis illis quæ non spectabant ad Episcopi portionem, sed ad alium vsum Ecclesiæ, quorum ipse erat administrator; vel dici etiam potest, de bonis loqui immobilibus, aut de mobilibus pretiosis, quæ spectant ad fabricam, vel ornamentum Ecclesiæ: huiusmodi, iuxta doctrinam D. Ambrosij, in necessitate licet etiam diuendere, & distrahere, atque etiam vasa sacra confringere, vt pauperes alantur, redimantur captiui, & similibus necessitatibus subueniatur, quando alia media haberi non possunt.

5. Vnde ex his sequitur meretrices, vel ludentes cum Clericis beneficiariis, vel alio ex ipsis, accipientes de bonis Ecclesiasticis, non teneri aliquid restituere. Vide Trullench *in Decalog. tom.* 2. *lib.* 7. *c.* 17. *dub.* 8. *n.* 36.

Sup. hoc sup. in princ. huius Ref. & superius in tr. 4. Ref. 2. recitantes in §. vlt.

---

## RESOL. VI.

*An consanguinei, vel alij recipientes ab Episcopis, seu aliis Beneficiariis redditus, quos ipsi tenentur in vsus pios insumere, peccent mortaliter, quamuis non teneantur ad restitutionem?* Ex part. 7. tract. 11. & Miscell. 2. Ref. 39.

§. 1. SVppono supradictos non esse obnoxios restitutioni secundùm probabiliorem sententiam redditum Ecclesiasticorum, licet peccent malè illos capiendo. Hoc supposito affirmatiuè ad quæstionem respondet Sanchez *in Opusc. tom.* 1. *lib.* 2. *dub.* 38. *n.* 14. vbi docet, non tantùm Clericos prodigè expendentes redditus superfluos peccare mortaliter; sed etiam ab ipsis recipientes; quia cooperantur peccato illorum.

Sup. hoc in Ref. seq.

2. Sed ego negatiuæ sententiæ adhæreo, quam nouissimè docet nunquam satis laudatus Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de iust. & iur. tom.* 1. *disp.* 4. *sect.* 3. *n.* 48. *& seq.* dummodò tales non inducant nec petant ad donandum, sed tantùm oblata accipient & ratio est, quia in nostro caso accipientes non dicuntur propriè cooperari peccato Ecclesiasticorum malè donantiũ, quia peccatum ex parte eorum consummatur per ipsam oblationem. Ergo posita oblatione, acceptatio, quæ consequitur ex parte accipientium, non præbuit causam illi oblationi, sed perfecit donationem, vt stante acceptatione translatum fuerit dominium.

RESOL.

## RESOL. VII.

*An qui accipit donationem à Beneficiario Religioso, vel Episcopo; vel à Beneficiario, & Episcopo saeculari in casibus illicitis, etiam ipse peccet mortaliter?*

*Et supponitur probabiliter sic accipientem à dictis non teneri restituere.*

*Idem dicendum est de eo, qui accipit à fure vel debitore non quidem res furtiuas, sed alia, quorum habet dominium, &c.* Ex part. 8. tract. 6. Ref. 134.

Sup. hoc in Ref. praeterit. à lin. 4. & vers. Hoc supposito.

§. 1. SVppono probabiliter, ex dictis, sic accipientem, non teneri restituere. Quaeritur, an saltem peccauerit mortaliter in recipiendo. Et ratio dubitandi est, quia videtur cooperari peccato supradictorum dantium, & expendentium fructus Ecclesiasticos contra praeceptum. Sed negatiuam sententiam docet Cardinalis de Lugo *tom. 1. de iust. disp. 4. sect. 3. n. 48.* asserit enim, quòd quando tales non petunt, nec inducunt ad donandum, sed oblata accipiant, non peccare mortaliter. Et quidem quando ex ea donatione Clericus non redditur omninò impotens, vt tantundem expendat in causas pias, facilè possunt accipientes ex hoc capite excusari à peccato; tunc enim ipsi non cooperantur peccato Clerici, quia dare talia bona, quando Clericus aliùde potest alia subrogare eorum loco, & expendere in vsus pios, non est peccatum, & per consequens accipiens illa non cooperatur peccato, adhuc enim Clericus potest non peccare, sed satisfacere suo debito, quòd si id non faciat, id prouenit ex sua malitia, non ex donatione, & acceptatione praecedenti. Potest autem Clericus saepè id aliunde supplere, vel ibi gratiâ, ex redditibus patrimonialibus, vel si possit sua industria facilè alia bona acquirere, vel certè vendendo bona patrimonialia, vel quasi patrimonialia mobilia, vel immobilia, quae habet, quod sufficit, vt per illam donationem non reddatur absolutè impotens ad obseruandum praeceptum, quando horum aliquid absque suo graui incommodo facere potest.

2. Caeterùm, etiamsi per illam donationem reddatur impotens ad satisfaciendum praecepto, & ideireo peccet ita donando, non videntur facilè damnandi, qui oblata accipiunt. Quod in simili, & in casu magis stricto Lessius *lib. 2. c. 20. dub. 19. n. 168.* vbi de eo, qui accipit à fure, vel debitore, non quidem res furtiuas in specie, & quarum dominium non habet, sed alia, quorum habet dominium, ita tamen, vt quando redditur impotens ad soluendum, quod ex iustitia debet, respondet, quando accipiens non inducit, sed oblatum acceptat, non peccare contra iustitiam, vel charitatem, quia non est causa, cur ille peccet, sed supposito, quòd velit spontè donare, acceptat vtens iure suo: neque enim iustitia, vel charitas postulat, vt negligas tuum commodum, etiamsi inde per accidens sequatur tantundem damni. quod idem prius dixerat Pater Molina *2. tomo de iustitia, disputatione 328. num. 10.* & Petrus Nauarra *lib. 3 de restit. c. 4. n. 218.*

Sup. hoc similis casu sup. in tr. 5. ex doctrina Ref. 109. lege signanter à §. Sed difficultas. & §§. eius annot. & signanter ibi in §. Verù. & in tom. 5 tr. 7. ex Ref. 33 vide § Sed si, & alios §§. eius not.

3. Neque in eo casu accipiens dicitur propriè cooperari peccato malè donantis, quia peccatum ex parte donantis consummatur per ipsam oblationem, vt dixit Molina *loco citato*, quae oblatio iam posita est: acceptatio autem, quae consequitur ex parte accipientis, non dat causam illi oblationi, sed perficit donationem, vt eum effectu transferatur dominium.

Alias rationes adducit etiam Lugo pro hac sua firmanda sententia, quam, vt pote viri sapientissimi, non audeo improbare. Scias tamen Sanchez *in Opusc. tom. 1. lib. 2. c. 2. dub. 38. n. 14.* contrarium docere: vnde ego puto vtramque opinionem probabilem esse.

## RESOL. VIII.

*An Superiores Regularium donare possint?*

*Et quanta summa a Praelatis donari possit?*

*Et quid de aliis Officialibus?*

*Et in quo casu ab ipsis dona, vel ab aliis Religiosis aliqua munera recipientes teneantur ad restitutionem?*

*Et an Religiosi subditi possint donare, & quomodo?* Ex p. 8. tract. 6. Ref. 12.

§. 1. AD hunc casum sic respondet VVadingus *tract. de contract. disp. 3. dub. 10. n. 1.* Praelatus potest ex causa aliqua donationes moderatas facere, est communior sententia; vide Suarez *suprà*, & Molinam *disp. 276.* Causae autem sunt, non vt ostendat suam liberalitatem, cùm talis voto paupertatis adstrictum, & administratorem tantùm, & non dominum parùm deceat; sed vel in eleemosynam, vel certè vtilitatem Monasterij, siue ad remunerandа obsequia sibi praestita, siue ad demerendos animos illorum, qui prodesse possunt, aut obesse, &c, omninò enim est vtile Monasterio Praelatos esse gratos, & recognoscere beneficia in Religiosam communitatem collata, quia per hoc excitantur plures, vel ad benefaciendum, vel ad defendendum Monasterium.

2. Quanta autem summa à Praelatis donari possit, non potest ita rigidè definiri; sed prudenti arbitrio est opus; aliqua enim Monasteria maiotibus pollent facultatibus, quàm alia, & plura habent superflua sustentationi; & à proportione plerumque (*nisi aliter ab Ordine, vel Superioribus sit statutum*) facultatum plures possunt donationes facere, pias tamen, & non profanas, iuxta dicta *in disp. praeced. de contract.* Multùm etiam facit ad hanc rem absoluta & independens administratio bonorum, quia tales plus habent libertatis ad donandum, quàm alij, qui tantùm limitatam valdè, & strictam habent administrationem. Ita ille.

3. *Nota* tamen omnia supradicta regulanda esse secundùm Decretum Clementis VIII. *de Largitione munerum.* Et licèt ego olim asseruerim saltem quoad superiores secundùm aliquos non fuisse vsu receptum, hodie tamen, stante illius renouatione facta ab Vrbano VIII. hoc non potest admitti. Vide etiam Lessium *lib. 2. c. 18. dub 11. n. 83.* & VVigers *tract. 5. c. 2. dub. 9. n. 41.*

Sup. hoc in tom. 7. tr. 5. Ref. 1. & hic superius in tr. 1. ex doctrina Ref. 40. §. vlt. ad lin. 5.

4. Nec deseram hic apponere verba Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 35. difficult. 32. num. 1.* vbi sic ait. [ El superior del Conuento, que tiene la suprema administracion del, puede, y deue hazer limosna de lo superfluo, y tambien lo deue hazer prudente, y moderamente de lo que no es superfluo. Y puede hazer donaciones remuneratorias, y otras pequeñas que conuengan al bien del Conuento, ò la buena administracion de la hazienda, y que comunemente son permitidas. Y no podra mandar nadat en testamento: porque no es señor de los bienes del Conuento. Mas si hiziesse donaciones, que son mas dissipaciones, pecaria mortalmente: y los que las recibiessen tendrian obligacion de restituyr; porque los Prelados solo sun dispensadores, y no señores destos bienes. En esta cuenta entraria si algo se jugasse, ò se diesse a mugeres: y aun tambien lo que se da a parientes, sin causa razonable.

5. Los Oficiales podran hazer algunas moderadas, y pequeñas donaciones, ò limosnas, segun el vso razonable del Monasterio, mayormente a los Religiosos del: porque no se les ha de atar tanto la manos, que no pueda vn refitolero dar vn pedaço de pan, ò vna vez de vino, y vn cozinero vn torrezno alguna vez. Mas no que pueda dar vn quarto de carnero, ò cosa de importancia, y los que lo reciben de ellos, tendran obligacion a restituyr. Y entre los Religiosos pueden algo mas, que assi està en vso, y los Prelados lo tienen por bien. ] Haec

ille; & circa præsentem quæstionem ne deseras videre Layman *lib. 2. tract. 4. c. 12. n. 9. & 10.*
An verò Religiosi subditi possint donare, & quomodo, vide me ipsum *in tract. de paupertate Religiosa apposita, in p. 1.* Vide etiam Dicastillum *de iust. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 11. n. 24. & seq.*

---

## RESOL. IX.

*An donatio Episcopi Religiosi ad vsus prophanos non solum sit illicita, sed etiam inualida, & accipientes teneantur ad restitutionem?*

*Ex quo deducitur, an quando Monachus, aut alius Religiosus assumitur ad Episcopatum, liber sit à voto paupertatis, & dominium acquirat: possitque contractus inire, sicut alij Episcopi non Regulares?*

*Et an Monachi habentes beneficia in perpetuum ad libitum possint disponere de suis fructibus, quemadmodum sæculares disponunt de fructibus beneficiorum sæcularium?* Ex part. 8. tract. 6. Res. 131.

§. 1. Resolutio huius quæstionis pendet ex illa difficultate, an Episcopus Regularis per assumptionem ad Episcopatum liberetur à voto paupertatis, ita vt de illo philosophandum sit quoad donationes, sicut de aliis Episcopis sæcularibus, quos diximus *suprà* habere dominium rerum Ecclesiasticarum, ita vt illas expendendo & donando ad vsus prophanos peccent mortaliter, sed non contra iustitiam, ita vt accipientes non teneantur ad restitutionem. Hoc supposito, in nostro casu donationem esse inualidam, & accipientes teneri ad restitutionem, docet nouissimè contra me doctus Iurisconsultus Hispanus Petrus Diez Noguerol. *tom. 1. alleg. 26. a. 2. n. 156.* vbi sic ait. Regularis ad Episcopatum ac votorū obseruantiam, vt antea remaner obligatus, cùm non sit eorum obseruantia incompatibilis cum Episcopali dignitate: & ita cùm secundùm Episcopalem dignitatem debeat decenter sustentari, poterit ex fructibus Episcopatus necessaria ad alimenta expendere, quòd quando in Monasterio erat, facere non poterat, sed quòd habuerit, & lucratus fuerit intuitu Episcopatus, Ecclesiæ, in qua est Episcopus, acquirit, vt probatur *in c. statutum. 18. q. 1. c. cùm olim, el 2. de priuileg. & ibi* Innocentius *n. 3.* Bald. *in Auth. licentiam, C. de Episc. & Cleric. num. 3.* vbi quòd nulla dignitas liberat Monachum à substantialibus regulæ: & est ratio, quia dignitas facit quem ascendere, sed liberari à substantialibus regulæ est descendere in deteriorem statum. Rota *dec. 705. n. 3. p. 1. diuersorum*, Emanuël Rodriguez *tom. 3. reg. quæst. 69. a. 4 ad fin.* Molina *de primogen. lib. 2. c. 10. n. 28.* Alter Molina *de iust disputatione 140.* Sanchez *in summ. tom. 2. lib. 6. c. 6. n. 8.* vbi resoluit, quòd in hoc casu Cathedralis in Monasterij locum subrogatur ad acquisitionem. Bartholom. de Sancto Fausto *in Thesaur. Relig lib. 6. q. 190. & lib. 8 q. 52. & q. 63.* Castro *in operib. moralib tom. 1. tract. 6. disp. 2 punct. 9. n. 2. 3. & 4. pag mihi 603.* Tamburino *de iure Abbat. tom. 2. disp. 21. quæs. 17.* Barbosa *de Episc. alleg. 114. n 18. & 19. & in collectanea ad d. c. statutum. 18. q. 1. n. 13. pag. 358.* Suarez *de Relig. tom. 4. lib. 3. c. 16. n. 29. pag. mihi 281.* vbi probat, quod acquirens bona ab Episcopo Regulari tenetur ea Ecclesiæ restituere, quia Episcopus alienando peccauit contra iustitiam. Riccio *dec. 340. n. 10. p. 4.* Marta *de success. legat. p. 4. q. 1. a. 4. n. 13. pag. 10.* vbi ad longum. Cruz *de statu Relig lib. 1. c. 2. dub. 4. concl. 1. fol. 5.* & ante eos idem probauit Thomas Doccius *consil. 53. in princ.* quamuis contrarium teneat Diana *res. mor. p. 3. tr. 2. res. 50.* Hucvsque Noguerol, cui adde alium Iurisconsultum Hispanum, non minùs eruditum, Didacum Vañez Fajardo, *in dec. elaborata pro amico, de non reuocanda renunciatione Episcopi Regularis, n. 36.* vbi etiam nominatim contra me insurgit & firmat, Episcopum Regularem manere obstrictum voto paupertatis, nec esse dominum rerum acquisitarum, nec de illis posse disponere, aut validè donationes facere.

2. Hæc opinio est satis probabilis; sed contrariam, quam docui, iterum puto esse etiam probabilem, & præter Sotum, Vasquez, Marchez, Palacium, Hurtadum, & alios, quos, *vbi suprà*, citaui, nouissimè illam tenet ex Societate Iesv doctissimus Pater VVadingus *tractat. 1. de contract. lib. disp. 2. dubit. 3. §. 2. n. 6.* cuius verba hæc sunt. Controuerti potest, an quando Monachus, aut alius Religiosus, assumitur ad Episcopatum, liber sit à voto paupertatis, & dominium acquirat, possitque liberè contractus inire, sicut alij Episcopi, non Regulares.

Negant quamplurimi, quos citat & sequitur Sanchez *lib. 6. de præcept. c. 6. n. 8.* & Henriquez *lib. 10. c. 52. & 53.* & ex professo Suarez *tom. 4. de Relig. lib. 3. c. 17.* & sine dubio multò plures eam tenent, quàm contrariam.

Asserit habere dominium Soto *multis in locis*: ex professo autem id agit *lib. 10. de iust. c. vlt.* conatúrque ostendere Diuum Thomam in eadem fuisse sententia, Anglez *2. p. q. de voto, a. 2.* Michaël Medina *lib. 5. de continent. Sacerdotum, c. 26* Palacios *in 4. dist. 38. disp. 2.* Vasquez *1. 2. disp. 65. c. 8.* & fusiùs *in opusc. de reddit. c. 1. dubit. 7.* Basilius Poncius *lib. 7. de matrim. c. 14. n. 9.* & Sanchez *suprà n. 13.* fatetur esse sententiam probabilem, & practicè securam.

3. Dico *Secundò*, quamuis prior sententia propter Doctorum auctoritatem in re practica videatur esse probabilior, tamen posterior practicè est probabilis, & secura. Probatur hæc posterior pars: *Primò*, quia tot Doctores recentiores magni nominis eam sequuntur, argumentis contrariæ sententiæ benè perpensis. *Secundò*, quia vtitur argumento iuris à parte contraria, hactenùs non benè soluto, *c. statutum. 18. q. 1.* vbi dicitur, Episcopum ex Monacho factum, velut legitimum hæredem habere potestatem sibi vendicandi paternam hæreditatem, &c. & desumptus est Canon ex Concilio apud Althem celebrato præsidente Legato Sedis Apostolicæ, & ab Ecclesia longo vsu recepto, ibique statuitur, Episcopum ex Monacho posse vt legitimum hæredem sibi vendicare hæreditatem paternam; si dominium non haberet, sibi non vendicaret, sed Monasterio, aut Ecclesiæ, cum fatentibus aduersariis Religiosi carentes dominio non sibi vendicent, sed Monasterio; sed argumenti vis patebit ampliùs ex solutione responsionum, quæ ad istam Canonem passim afferuntur.

4. Dices *Primò: lege, Deo nobis, C. de Episcopis*, & multis aliis, *illo tit. & de sacrosanct. Eccles.* statuitur, Sanctimoniales, vel alios Monachos, sibi posse vendicare hæreditatem parentum, & tamen Monachi professi non habebant dominium. Respondeo, in hoc videri lapsos aduersarios, quòd putauerint ab initio Monachos semper fuisse priuatos omni dominio: nam vt multis probari posset, tempore Iustiniani cœpit inhabilitas quædam induci, non tamen simul, sed paulatim: nam primò fuerunt Religiosi priuati dominio bonorum, quæ secum tulerant in Monasterium, & transferebatur eorum dominium in Monasterium, vt patet ex *l. nunc autem, C. de Episcop. & Cleric.* quæ est desumpta ex *Nouella 5. c. 5.* & variis legibus: illo autem tempore fuit ipsis relicta facultas succedendi ab intestato, & vendicandi proprio nomine hæreditatem, siue sibi, vt patet *cit. l. Deo nobis*; postea cœpit ea res adhuc magis restringi, & Monasterium succedere loco filij, vt dicemus infrà suo loco. Cùm ergo postquam Monachi facti sunt inhabiles ad succedendum proprio nomine, siue sibi vendicandi hæreditatem, Episcopi ex Monasteriis assumpti facti sunt habiles ad succedendum, tanquam legitimi hæredes, & ad vendicandum sibi hæreditatem paternam, clarum indicium est restitutum illis ab Ecclesia dominium, quo ante fuerant priuati.

5. Dices *Secundò*, ille Canon commodè potest intelligi

telligi hoc modo, quòd ex Monacho factus Episcopus iam non acquirat Monasterio, ex quo discessit, sed suæ Ecclesiæ, cùm alij Monachi acquirant Monasterio: & hoc insinuatur apertè in fine Canonis, vbi dicitur debere eum omnia Ecclesiæ restituere. Respondeo, hanc explicationem, quæ tamen valdè placet, recentioribus multis non videri subsistere, cùm dicat textus, eum sibi vendicandi iure habere potestatem, quia non est idem vendicare sibi, & vendicare suæ Ecclesiæ, alioquin Monachus propriè, & vsu iuris diceretur sibi acquirere, vel habere ius sibi vendicandi, quæ acquirit Monasterio. Nec refert, quòd in fine Canonis dicatur debere restituere Ecclesiæ, quia hoc intelligitur de tempore mortis; & hîc habet locum illa, quam afferunt, distinctio: nam illa, quæ post mortem Episcopi talis manent, non Monasterio, sed Ecclesiæ debentur. Verùm hoc nihil illos iuuat; quia non sequitur, debent in morte relinquere suam substantiam Ecclesiæ; ergo in vita non fuerunt domini: nam testamenti factio Clericis sæcularibus iure negatur; etiamsi in communiori sententia sint domini redditüum beneficij. Episcopi ergo ex Monasterio assumpti à iure æquiparantur Episcopis sæcularibus, nec facilè discrimen inter eos reperio.

Sup. hoc in R. 6. lege doctrinam a § Hoc autem.

6. Dices *tertiò*, Episcopus ille manet Religiosus; ergo non habet dominium. Respondeo, quidquid sit de antecedenti, nego consequentiam; quia, vt paragrapho præcedenti diximus, inhabilitas ad acquirendum, vel transferendum dominium, est ex iure positiuo, nec fuit semper annexa statui religioso, vt bene deducit Basilius *tract. 7. de matrim. c. 13.* & Suarez *tom. 2. de Relig. lib. 8. c. 7.* potuit ergo ius relicta in tali Episcopo obligatione voti paupertatis reddere illi dominium: nec ex hoc desinit esse verus Monachus. Nec obstat *c. cùm ad Monasterium, de statu Monachorum*: quia Scholastici Societatis IESV habent dominium bonorum, tamen habent veram abdicationem proprietatis, quæ in isto capite requiritur ad constituendum Monachum. Abdicatio enim proprietatis, non est abdicatio dominij; sed vsus independentis à voluntate Superioris. Hæc enim est illa proprietas, quam Canones insectantur, & Pontifex in isto capite, nempe Religiosos aliquid detinere tanquam suum contra Superioris voluntatem, vellèque de illa re disponere independenter à Superiore. Deinde quid est absurdi, si dicatur non manere verum, & perfectum Religiosum, sed tantùm secundum quid, iure dispensante in voto paupertatis id exigente statu illo, in quo est, & relicta obligatione duorum aliorum votorum, quod fieri posse, suo loco ostendetur. Et hæc omnia docet VVadingus, *vbi supra*: cui adde, me citato, Pasqualigum, *in decisionib. moral. dec. 167. per totam*: &, me etiam citato, Cælestinum *in compend. Theol. mor. tract. 6. c. 7. q. vltim.* Hoc etiam tenet Zambellus *in repert. moral. v. Episcopus, n. 12.*

7. Sed vt contra Hispanos, Hispanum opponamus; idem nouissimè docuit Antonius Escobar *in Theol. mor. tract. 6. exam. 7. c. 7. n. 66.* Itaque ex supradictis Auctores primæ sententiæ ad quæsitum huius resolutionis respondebunt, donationem Episcopi Regularis ad vsus prophanos, non solùm esse illicitam, sed inualidam, cùm non sit dominus rerum, quas possidet, ratione voti paupertatis. Sed Auctores secundæ sententiæ hoc negabunt; vnde saltem ab onere restitutionis, donatario liberabunt. Ego, vt dixi, vtramque sententiam probabilem esse puto, licet primam communiorem, & probabiliorem existimem.

Sup. hoc magis latè in in Res. seq.

8. *Nota* tamen, quòd post hæc scripta inueni Michaëlem Tarrede, nouissimè *in sua praxi beneficiaria, disp. 1. q. 9. n. 18.* docere, Monachos habentes beneficia in perpetuum ad libitum disponere de suis fructibus, quemadmodum sæculares disponunt de fructibus beneficiorum sæcularium.

## RESOL. X.

*An donationes Regularis Beneficiarij in vsus prophanos sint validæ, licet illicitæ, & accipientes possint tuta conscientia retinere, quæ acceperunt indebitè à Beneficiario Regulari?*

*Difficultas verò est, an qui habet liberam administrationem fructuum, redditum, non habeat etiam dominium, aut quomodo possit talis libera administratio consistere cum voto paupertatis?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 133.

§. 1. IN superiori Resolutione dictum est de donationibus Episcopi Regularis, sed quia etiam Regulares aliquando sunt beneficiarij; ideò quæro, An si de redditibus beneficij efficiant donationes in vsus non pios, sint validæ, licèt illicitæ? Ratio difficultatis est, quia dicti Regulares ex collatione beneficij, non soluuntur voto paupertatis, vt de Episcopis Regularibus asserunt plures, ergo. Deinde, licèt sit opinio probabilior, quòd beneficiarij sint domini redditüum Ecclesiasticorum, tamen excipiuntur, vt docet Cardinalis de Lugo *de iust. tom. 1. disp. 4. sect. 1. n. 2. Regulares.*

Sup. hoc in Res. præcedenti. §. vlt.

2. Hoc tamen non obstante ad quæsitum propositum, docet VVadingus *tract. de contract. lib. disp. 2. dub. 3. §. 2. n. 11.* dictas donationes esse validas, licèt illicitas; sic enim asserit. Difficultas est, an qui habent liberam administrationem fructuum, redditüum, non habeant etiam dominium, aut quomodo possit talis libera administratio consistere cum voto paupertatis, pro quo

Quoad hoc lege doctrinam præced. Res. signanter à §. Dices tertiò.

3. Nota 1. per votum paupertatis, aut dispositionem iuris non abdicasse à se Religiosum, dominium rerum spiritualium, aut ius ad illa. Hinc Nauar. *q. 1. de redditib. monito 9.* (quem alij communiùs sequuntur) docet Regularem habere dominium quasi beneficij, & agere non Monasterij, sed suo nomine ad illud possidendum, retinendum, recuperandum, &c. & illud non Ecclesiæ, sed sibi acquirere, & idem est dicendum de aliis aliquibus iuribus spiritualibus, etiamsi habeant coniuncta emolumenta temporalia. Circa temporalia verò coniuncta non eadem est ratio quæ spiritualium.

4. Nota *secundò*, communem esse sententiam fructuum beneficij regularem non esse dominum, sed liberum administratorem: administratio autem hæc est multò liberior, & magis ampla in beneficiario propriè dicto, quàm in Prælato regulari: Prælatus enim habet magis restrictam potestatem contrahendi, aut disponendi de rebus Monasterij, quàm beneficiarius. Ex eo autem, quòd regularis tam amplam habeat facultatem disponendi de fructibus beneficij, aut iis, quæ acquirit eo tempore, quo possidet beneficium, quàm sæcularis, dubitari potest in quo differat à sæculari, qui in communi Recentiorum sententia contra Nauarrum supponitur habere dominium fructuum. Plerique in hoc ponunt discrimen, quòd licet in eo sint pares sæcularis, & regularis beneficiarius, quòd vterque illicitè expendat suos fructus, quando in vsus malos eos insumit; tamen in eo differant, quòd sæcularis, qui dominium habet, nec peccet contra iustitiam malè exponendo sua, nec teneatur ad restitutionem; Regularis autem, cùm dominio careat, peccet contra iustitiam, & accipientes non possint tuta conscientia retinere, quæ acceperunt indebitè à Beneficiario Regulari. Sic docet Suarez *tom. 4. de Relig. lib. 5. c. vlt.* Molina *de iust. disp. 276.* & alij passim.

5. Sed hæc sententia non est ita certa; quia, vt tradunt Molina *disp. cit.* Lessius *lib. 2. c. 41. dub. 15.* qui addit id esse praxi conforme. Sanchez *lib. 6. c. 9. n. 47.* & alij. Religiosus electus etiamsi careat dominio secundùm eos, & retineat votum paupertatis; tamen si expendat in res illicitas, validè disponit; ergo, generatim loquendo, distinctio allata inter sæcularem habentem dominium,

&

& Religiosum eo carentem, non est solida. Vnde puto probabile Regularem dum administrat beneficium, validè expendere in quoscumque vsus, quia hoc est praxi conforme. Non videmus enim Episcopos, aut Pontificem quoad dispositionem fructuum esse magis solicitos de Regularibus, quàm de sæcularibus, nec rescindere dispositiones ab aliis illicitè factas. Ita VVadingus,

## RESOL. XI.

*An Reges, & Principes possint donare: & ideò an Successores poterunt eiusmodi donationes reuocare?* Ex part. 8. tr. 6. Res. 18.

Sup. hoc infrà in Res. 16. quamuis ibi est quæstio pro donationibus remuneratoriis.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Cardinalis de Lugo *tom. 1. disp. 23. sect. 10. n. 148.* Princeps supremus, qualis est Rex, donare quidem potest iuxta conditionem sui status; poterit etiam & debet remunerare merita subditorum, præsertim si in commune cedant, vt colligitur ex *c. Abbate, de sententia, & re iudicata, lib. 6.* non tamen potest profusè donare in graue, & notabile præiudicium status, & Regni, atque ideò successores poterunt eiusmodi donationes reuocare, vt colligitur ex *c. intellecto, de iureiurando*, & cum aliis probat Molina *tom. 1. tract. 2. disp. 25.* quia bona Coronæ sunt suo modo vinculata, & Regi concessa ad defensionem, & administrationem Reipublicæ, & ad onera sui muneris sustinenda, non verò vt in Reipublicæ detrimentum profundantur. Magis autem debent eiusmodi donationes limitari, quando Rex debitis grauatus non potest iis plenè satisfacere: non tamen ita durè cum eo agi tunc debet, vt nihil omninò donare possit. Nam sicut alia, quæ ad decentem status sustentationem necessaria sunt, expendere potest, non obstante ære alieno, quo grauatur; ita donare aliqua poterit, licèt cum moderatione debita; hoc etiam spectat ad congruam Regis sustentationem: cùm non possit regia dignitas sine liberalitatis exercitio decenter sustineri. Ita Lugo.

2. Dico igitur cum Alfaro *de officio fiscali, glossa 34. §. 1. n. 6. & §. 4. n. 1.* Reges non posse facere donationes, quæ offendunt publicam vtilitatem, vt patet ex *l. rescripta, C. de precib. Imp. offer. & ex l. 2. §. merito, & § si quis à Principe, ff. ne quid in loco publico, & ex l. nec auus, C. de emancip.* Hinc regulariter quæcumque donationes magnæ, & quæ fuerint in præiudicium regiæ coronæ, reuocandæ, ex text. *in c. intellecto, de iureiur.* vbi communiter Doctores, Albericus *in proœmio Digestorum, §. discipuli, n. 17.* Bartolus *in l. 3. §. plane, ff. quod vi, aut clam,* vbi Angelus in *§. sed si permiserit, n. 2.* Iason *lib. 1. cons. 26. n. 1.* Alexander *lib. 3. cons. 1. n. 28.* Baldus *in l. nupta, ff. de Senatoribus,* ex *l. qui fundos, C. de omni agro deserto, lib. 11.* idem Baldus *in l. vlt. n. 5. ff. de constit. Princip.* Antonius Corsetus *in tract. de potest. reg. q. 4.* Couarruuias *in c. quamuis pactum, 2. p. §. 2. n. 4. versic. quod autem Rex,* Palacius Rubeus *in c. per vestras, de donat. inter. post notabile secundum, §. sed est pulchra dubitatio, n. 41.* pluribus latè Mieres *de maiorat. 4. p. q. 2. limitat. 6. n. 28. cum seqq.* Gozadinus *cons. 8. n. 38. cum sequentibus,* & plures quos cumulat Antonius Petra *de potest. Princip. c. 32. §. 2. ex n. 39.* Matienzo *in l. 11. gloss. 9. n. 3. tit. 7. lib. 5. Recopil.* Pinellus *in l. 1. C. de bon. matern. 3. p. num. 62. cum seqq.* D. Paz *de tenuta, c. 57. n. 22. & seqq.* Valascus *consult. 119. n. 12.* & Cenedus *2. p. dec. 75. n. 12.*

3. Et quamuis donationes exiguæ sint quælibet de per se, tamen si ex omnibus Regali patrimonio præiudicium fieret, adhuc reuocandæ quasi nullæ, vt tradit idem Mieres *vbi proximè,* ibi: Et si aliud diceremus, daretur occasio, quòd si vnus Rex faciat multas donationes, quarum quælibet de per se regnum multum non læderet, sed simul iunctæ, quod tales donationes essent validæ, quod est contra ea quæ scripta sunt, & contra *l. 1. & 3. C. de inofficiosis donationibus,* quæ ad hoc sunt notabiles; quòd si omnes donationes coacceruatæ sint excessiuæ, Rex non possit eas facere, tenuerunt Lucas de Peña *in l. quicunque, C. de omni agro deserto, lib. 11.* Imola *in c. 2. de donation.* Matthæus de Afflictis *in constit. Neapol. in proœmio, in parte, vigesimoquarto quæro, n. 6. fol. 3.* Rolandus *cons. 1. n. 123. & 124. lib. 2.* & contrarium neque tyronibus in hac scientia persuaderi potest, pro quibus facit, quod scribunt Cifuentes, & Tellus *in l. 28. Tauri, n. 4.* vbi volunt, quòd si ex pluribus minutis donationibus factis filiis fiat assensus, imputatur quintum, & confirmat idem Matienzo *gloss. 8. n. 2. fol. 162. hodie l. 12. tit. 6. lib. 5. recopil.* quod tradunt Rodericus Suarez *in l. quoniam in prioribus, C. de inoffic. testam. in fin. pag. 235.* Gregorius *in l. 6. tit. 4. p. 5.* glossa *verb. en vida, post princ.* & confirmo per textum *in l. sancimus, §. si quis autem per illum textum à contrario sensu, C. de donat.* & doctrinam Bartoli *in l. Modestino, ff. eod. tit.* Alexander *in l. si plures, ff. de pactis, & concord.* quos citat Antonius Gabriel *lib. commun. opin. tit. de donat. concl. 1. n. 12. pag. 192.* Et eandem sententiam amplectuntur Castrensis, Iason, Lucas de Peña, Negusantius, Albertus, Brunus, Parisius, Matheseus, Menochius, Laudensis, Hieronymus Gabriel, Tiraquellus, Tremacinquius, & decisio Dolana, & Fontanella, quos in terminis refert Additio. ad Molin. *li. 1. c. 3. n. 17.*

4. Et vtinam hodie in his calamitosis temporibus regiæ donationes reducerentur ad debitum modum propter indigentiam Regis nostri, & angustiam regij ærarij; & ideò Galba reuocauit Neronis donationes, & ad decimam partem reformauit, vt refert Corn. Tacitus *lib. 1. histor.* eis verbis: Proxima pecuniæ cura, & cuncta scrutantibus iustissimum visum est inde repeti, vnde inopiæ causa erat: bis, & vicies mille sestertium donationibus Nero effuderat, appellari singulos iussit, decima parte liberalitatis apud quemcumque eorum relicta. Et Imperatores alij etiam fuerunt, vt apud Græcos de Basilio Macedonico refert Garibaus *lib. 9. compendij hist. cap. 21,* apud Anglos Reges Eduardus, & Henricus, vt refert Pineda *in Monarchia Ecclesiastica, lib. 28. c. 26. §. 3. & 4.* & de Regibus Aragonum Ramiro, & Ildephonso III. Zurita *lib. 1. Annal. c. 53. & lib. 4. c. 93. & lib. 7. c. 5.* & de nostris Regibus Castellæ, de Ioanne II. Aluarus Garzia *in eius historia anno 41. c. 26.* de Rege Henrico II. Mariana *lib. 17. de reb. Hispan. c. 18* de Regibus Catholicis, & Regina Ioanna eorum filia Zurita *in expeditionibus Italiæ, lib. 5. c. 84. & 2 tom. lib. 7. c. 8. de Carolo V.* Sandoualius *in eius Chronico lib. 1. §. 21.* & facit *l. 11. tit. 7. lib. 5. recopil.* & Philippus II. & III. idem fecerunt, vt constat ex clausulis testamentorum, refert verba Melchior Phœbo *p. 2 dec. Lusit. 184. n. 34.* & amicissimus, nec vnquam satis laudatus Dominus meus Solorzanus, *de Indiarum iure, tom. 2. lib. 3. c. 12. n. 51.*

Sed hæc omnia magis confirmata inuenies apud hos quondam nostrum doctum Larrea *in allegat. fisc. p. 1. alleg. 7. & alleg. 12.* adi illum, & non pigebit.

## RESOL. XII.

*Obseruantur aliqua satis practicabilia circa donationes Principum factas ob benemerita.* Ex p. 8. tr. 6. Res. 128.

§. 1. DIco *Primò*, quòd si Princeps pro sua benignitate aliquid filiis defuncti benemeriti largiatur, creditores patris nullum ius super huiusmodi rebus donatis habere poterunt. Ita Gregorius Lopez *in l. 5. tit. 27. p. 2. verb. Muger,* Connan. *lib. 4. iur. ciuil. c. 15,* Constant. *in comment. ad lib. 12. C. tit. de fil. off. n. 44.* quod colligunt ex Constit. Iustin. *in tit. de exhibend. reis, in Nouel. §. si filij vel vxores.* Ratio huius est, quia filij non obtinent has largitiones, tanquam hæredes patris, quoniam nulla in hæreditate paterna remansit actio ad petendū à Sup. hoc primo in Res. seq. à §. 1. vsque ad §. Vnde.

Principe hanc remunerationem, cùm non teneatur Princeps ex obligatione iustitiæ illam facere, sed ex obligatione antidotali, quæ actionem non parit, vt benè inquiunt Bartolus *in l.ex hoc iure,ff.de iust.& iur.* Arias Pinellus *in l.1.C.de bon.patern.3.p.n.59.* Barbosa *in l quia tale,n.9.ff.solut matr.* & alij communiter. Ex quo sequitur, Principem nemini iniuriam facere, si quando alicui benemerenti largiatur aliquid, ac iubeat ne creditores ipsius aliquod ius in re donata acquirant. Ratio est; nam cùm debitor, vt dixi, nullam habeat actionem ad petendam remunerationem, per consequens creditores, etiam hypothecam habentes, illam obligatam minimè habent; ac proinde Princeps nullam eis facit iniuriam, si largitionem faciat, ea adiecta conditione. Ita Constant. *loc. cit.n.45.* dicens hoc pluries se vidisse in Supremo Italiæ Consilio, concessum viris benè de Republica meritis, qui æri alieno obnoxij, aliter se alere non poterant.

2. Dico *Secundo*, bona Principibus ob merita donata, castrensium naturam sortiri, ex Constit. Iustinian. *in l. cùm multa, C.de bonis quæ liber.* Hinc fit, filiumfamilias de huiusmodi bonis ob sua benemerita sibi a Principe donatis, posse testari, quasi de peculio castrensi, vt docent Afflict. *dec.183.* & alij communiter, & est text. ad hoc, *in §.1.Inst.quib.non est permissum fac.testam. & in l.1.§.hoc quoque,ff.ad Trebell.* Vbi tamen *nota*, quòd quamuis feuda militiis æquiparentur, & quasi castrensia appellentur, vt dicunt Doctores, tamen de eis filiusfamilias testari non potest, nisi illa propter merita fuerit à Principe cõsecutus, vt benè docuit Vincentius de Franch. *dec.4.* quẽ sequitur Constant. *loc.cit.n.50.* Vnde sequuntur ex præcedenti, quòd in his largitionibus filiosfamilias ob ipsius benemerita factis vsusfructus patri non acquiritur, sicut neque in aliis bonis peculij castrensis, vt apertè disposuit Imperator *in d. l. cùm multa*, & omnes concedunt, imò aliqui volunt, idem esse de bonis donatis filio à Principe, non ob eius merita, sed parentis gratiâ.

Sup. hoc in Ref.seq.§. Vnde.

Sup. hoc lege doctrinã præter ref. à principio.

3. Hinc etiam infertur, supradicta bona, quæ ex Principis liberalitate ad filium deuenerunt, non esse cũ aliis fratribus conferenda, nec in legitimam computanda, *l.1.§.nec castrense, ff.de collat.* Imò neque in donatis filio à Principe post mortem patris, ob merita ipsius patris, habet locum collatio & imputatio, *l.ea demum, l.si donatione, l.nec emancipati, C.de collat.* Nec obstat, quòd huiusmodi donationes videantur quodammodo ex paterna substantia processisse, cum ob eius merita factæ fuerint; nam cùm in hæreditate paterna nulla remanserit actio ad remunerationem petendam, vt *suprà* diximus, consequenter filius non obtinet illud sibi a Principe donatum, tanquam hæres patris; & ita non tenetur illud conferre, vel computare in legitimam. Sic Aluar. Valasc. *in sua praxi part.& collat c.13.n.29.* vbi ait, officia concessa a Camera Olysipponensi filiabus defunctorum, & Republica benemeritorum, vt nubere possint, non esse cum cæteris fratribus conferenda, idque lege Lusitana cautum esse.

4. Dico *Tertiò*, si Princeps donet aliquid Petro & Paulo, quandiu vixerint, superstes obtinebit partem defuncti, vt docent Aretinus *in dict.l.si mihi & Titio* Alexander *conf.10.n.9. lib.1.* Corneus *conf.285. col 4.lib.3.* Idem erit, si concessio fiat duobus, & cuilibet ipsorum in solidum. Sic Alexander *d conf 30.* Curtius senior *conf. 49.n 54* & Constant. *loc.cit.n.75.* vbi tamen addit, secùs dicendum esse, si dictio illa, *in solidum*, non adderetur, cùm verba, *cuilibet ipsorum*, disiungant potiùs, quàm coniungant, vt notat Bartolus *in l.huiusmodi,§ de quibus,ff.de legat 3.* & ita refert iudicatum fuisse *ex reg. Reuerter.* in suis decisionibus.

Vide multa alia circa præsentem materiam de donationibus à Principe concessis, penes Regentem Constantinum, *ad titulum lib.12.Codicis.*

RESOL. XIII.

*An donatio facta filiofamilias à Principe intuitu meritorum patris sit conferenda, & computanda inter hæreditatem, & creditores patris in ipsa bona ius acquirant?*

*Et an huiusmodi bona donatis filiofamilias à Principe contemplatione patris habeat pater vsumfructum?*

*Et quid est sentiendum, si pater à Rege pecunia, vel precibus officium obtineat, & postea donet filio an sit computandum quoad æstimationem cum aliis fratribus, quia quando officium obtinetur precibus, prædictæ preces subrogantur loco pecuniæ?* Ex p.3.tr.6.Ref.127.

§.1. DE hoc casu consultus fui ex Hispania, & est satis practicabilis. Multi, quos refert & sequitur Fuluius Constantinus *in comm. ad lib 12. C.tit. de fil.off. n.56.* tenent prædicta bona donata a Principe filio, intuitu & contemplatione patris, profectitio peculio adscribenda esse, sicut omnia alia, quæ obueniunt filio ab aliquo extraneo, intuitu patris, & consequenter esse conferenda, & imputanda, & creditores patris super iis rebus habere ius, vt sibi satisfiant debita a patre contracta.

Sup. hoc in ref.præsent. pro parte à principio.& pro parte in §.Hinc.

2. Sed ego puto huiusmodi bona non peculio profectitio, sed potiùs quasi castrensi esse adscribenda, & per consequens non esse conferenda, aut imputanda, neque filium posse in eis molestari a creditoribus patris. Quod tripliciter probari potest.

3. *Primò*, nam sicut bona donata filiosfamilias contemplatione ipsius filij, quæ essent aduentitia, si donatio fiat à persona priuata, nihilominus donata à Principe habent hoc priuilegium, vt non aduentitia, sed quasi castrensia dicantur; ita & bona, quæ alias essent profectitia, donata à priuato: si donentur à Principe, eodem priuilegio gaudere debent, vt scilicet non profectitia, sed quasi castrensia sint, & consequenter conferenda non sint, neque in eis possit filius molestari à creditoribus patris.

4. *Secundò*, quia textus *in l cùm multa, C.de bonis quæ liberis*, indistinctè dicit, donata à Principe filiosfamilias esse ad modum castrensium.

5. *Tertiò*, nam bona concessa à Principe duobus filiis Titij, quos ipse pater nominauerit, non computantur inter profectitia quamuis intuitu, & contemplatione ipsius parentis largita fuerint, vt docet apertè idemmet Constantinus *loc.cit.n.148.* cum Io.Franc.de Ponte *conf. 109.vol.2.* dum ait in eis, patrem, nec alienando, nec delinquendo, neque in alios disponendo, posse dictis filiis nocere; ea ratione, quia nihil aliud sibi quæsiuit Titius, nisi ius nominandi, quod est nudum ministerium; nec aliquod ius in eius persona fuit fundatum, quòd suis creditoribus prodesset: ergo multò magis idem dicendum est in casu nostro, in quo pater, neque nudum ministerium, seu nominationem habet. Et ita hanc sententiam ex Theologis docet Molina *de iust. tom.1. tract.2. disp 8. vers. Quintus est.* & ex Iurisconsultis Aretinus *in l.sed si plures,§.in arrogato.ff.de vulg & pupill.col.2.* Eman. à Castr. *in repet l cum oportet de bon quæ liber.4.part.in 3. exempl n.188.* Burg.de Paz *q 11.num.18.* Gomez *in l.48. Tauri,n 4.* Caldas *in l.si curatorem,v.Læsis,n 106.* Matienzo *in l.9 gloss.1.lib.5.recopil.* & alij.

6. Vnde ex his infertur, in huiusmodi bonis donatis filiofamilias a Principe, contemplatione patris, non habere patrem vsumfructum. Pater verò non tenetur illi præbere alimenta, si de prædictis bonis potest commode viuere, vt docet Surdus *de aliment. lib.9. q.28 n 15.*

Sup. hoc in ref.præcent. §.1. cursim in fine.

7. Sed quid dicendum, si pater officium à Rege pecunia vel precibus obtineat, & postea donet filio, an sit computandum quoad æstimationem cum aliis fratribus? Et quoad primum affirmatiuè respondet Gama, *dec 29. n.4.*

*n.4.* Valaſcus *de partit.c.*13.*n.*42. & idem Gama *n.* 3. & alij aſſerunt etiam quando officium obtinetur precibus, quia prædictæ preces ſubrogantur loco pecuniæ : par autem eſt conditio rei ſubrogatæ, ac rei pro qua ſubrogatur : quapropter dicendum conſequenter eſt, quòd ſicut officium pecuniâ patris filio emptum, quoad æſtimationem confertur, ita & officium aſſiduis precibus patris obtentum, ſimiliter confertur. Fundamentum adhuc ſibi aſſumit hæc opinio ex illo communi ac vulgari dicto, ſatis carè emitur quod petitur, aut ſatis carè emptum cenſetur, quod ſatis, hoc eſt, multis precibus, petitur. Deinde, quia fauor ille, & gratia humana, qua per preces & ſupplicationes officium illud adeptum fuit, ſunt res pretio æſtimabiles, & ſic non ſine pretio eſt emptum, quod per preces eſt adeptum.

8. Sed contrariam ſententiam tenet Fagundez *de contract.lib* 4.*c.*8.*n.*6. quia in tali caſu nulla bona interueniunt, quæ diuidenda ſint inter alios fratres, & ad collationem adducenda, & ſolùm ob hanc præciſam conſiderationem pretium officij ad collationem adducitur, vt dictum manet, alioquin multùm defraudarentur alij fratres, & cohæredes in ſuis legitimis, & vnus haberet pretium officij, & portionem ſibi ex ſua legitima contingentem, alij ſuam tantùm ſuæ legitimæ portionem, & penè nihil, imò de facto nihil haberet, ſi nihil eſſet quod ad collationem venire poſſit præter pretium tantùm pecuniæ, quia officium fuit emptum à patre. Præterea ſubrogatum induit naturam, & ſupplet naturam rei, pro qua ſubrogatur, quantum ad impletionem loci, & quantum ad ſupplendum effectum eius rei, pro qua ſubrogatur, non quantum ad ſatisfactionem partium ; preces enim; quæ loco pretij & pecuniæ ſubrogatæ fuerunt, in ſe conſideratæ, non ſunt capaces vt inter alios fratres diuidantur, & vt illis damnum in legitimis reficiant. Adde, vrbanum eſſe dictum ad ſignificandum natiuum pudorem, & verecundiam, qua aliquid petitur, ſatis emptum eſt quod precibus adeptum eſt. Ergo, &c.

---

## RESOL. XIV.

*An Gubernatores, Decuriones, & Rectores Vniuerſitatis, & Ciuitatum, poſſint donare?*

*Et quando Decuriones Ciuitatum faciunt aliquam donationem remuneratoriam ſtandum eſt illorum aſſertioni circa benemerita?*

*Et an facultas faciendi donationes remuneratorias tranſeat ad Succeſſores?* Ex p.8.n.6.Reſ.16.

§.1. NEgatiuè reſpondet Harprechtus *in Inſt. tom.*2. *tit. de donat.* §. *alia autem*, *n.*12. quia res ſibi commiſſas adminiſtrare, non perdere debent. *l. non omni* 16. *C. de adminiſtr. tut. vel curat. l.*2. §. *ius Reipubl.* 8 *ff. de adminiſtr. rer. ad ciuit. pertinent.* Perdere autem videntur, ſi donant, *l. filiusfamilias* 7. *in princ. ff. hoc tit.*

2. Sed temperanda eſt hæc opinio. Dico igitur regulariter loquendo, ciuitates, & oppida non poſſe facere gratiam ſeu liberaliter donare ; at ſi aliquis ſeruiuit multùm Reipublicæ in aliquo negotio, nec habuit conueniens ſalarium, & Reſpublica benè lucrata eſt propter ſingularem illius induſtriam, & laborem, benè poteſt vltra paruum ſalarium, aliquid remunerare, vltra ſeruitij meritum, de bonis communibus; licet etiam, vbi eſt conſuetudo de bonis communibus, expendere aliquid in eleemoſynas Monaſteriorum, hoſpitalium, vel alterius rei in Chriſtianæ pietatis ſplendorem, vt in alendis Clericis, Cantoribus, & aliis Eccleſiæ Miniſtris, & ſimilibus; circa quæ maximè eſt attendenda conſuetudo : aliter enim, communiter loquendo, bona communitatis in vtilitatem omnium vicinorum eroganda ſunt, vt in ſolutione ſalarij Miniſtrorum, in ædificatione carceris, vel domus Senatus, in ſalario Magiſtri, Medici, Aduocati, in procuranda annona frumenti, & ſimilibus. Et ita docent Doctores, quos citat Sanchez *in Opuſc. tom.*1.*lib.*1.*c.*6. *dub.*2. *n.*4. *& dub.*8. *per totum* : cui adde Cardinalem de Lugo *de iuſtitia, tom.*2.*diſp.*23.*ſect.*10.*num.*144. & Trullench. *in Decal. tom.*2.*lib.*7.*c.*17.*dub.*8.*n.*6.

3. Sed quæritur, an quando Decuriones ciuitatis faciunt aliquam donationem remuneratoriam, ſtandum ſit illorum aſſertioni circa benemerita ; & an facultas faciendi donationes remuneratorias tranſeat ad ſucceſſores ? Ad hæc dubia reſpondet Nicolaus Loſæus *tract. de iure vniuerſ. part.* 3. *cap.*11. vbi ſic ait. Quod autem ſuprà dictum eſt, Conſilium ordinarium Vniuerſitatis, ſeu ordinem Decurionum, non poſſe facere donationem, non habet locum, neque procedit in donatione remuneratoria, poteſt enim ipſa Vniuerſitas, ſiue ipſius Conſilium ordinarium, & ordo Decurionum facere donationem, exiſtente iuſta, & legitima remunerationis cauſa, inſpecta magnitudine, & dignitate ipſius Vniuerſitatis donantis, & qualitate eius cui donatur ; videmus enim ſimiliter, quòd licet tutor, vel curator pupilli, & minoris non poſſit donare. *l. pactum curatoris, C. de pactis.* poteſt tamen ex cauſa remunerationis donare. *l. cum plures* §. *penult. l. tutor ſecundum dignitatem ff. de adminiſtrat. tutor.* ergo nihil mirum, ſi Vniuerſitas, quæ pupillo æquiparatur, ſeu Decuriones ipſius Vniuerſitatis adminiſtratores, poſſint etiam facere donationem alicui, cauſa remunerationis, maximè cùm huiuſmodi donatio remuneratoria multis decoretur priuilegiis. Nam ex cauſa remunerationis multa à iure conceduntur, & permittuntur, quæ aliàs non permitterentur. *l. Aquilius regulus ff. de donationibus*, Bartolus *in dicta lege ambitioſa, num.*2. Iaſon *in l. ex hoc iure ff de iuſtitia, & iure*, Rolandus *conſilio* 5. *num.* 9. *pluribus ſequentibus, volum.* 1. ſed an ad hoc, vt valeat huiuſmodi donatio, facta ab Vniuerſitate, ſeu ordine Decurionum propter benemerita, ſufficiat aſſertio ipſius Vniuerſitatis, ſeu Decurionum, circa benemerita, an verò debeat de ipſis meritis conſtare ? Certè dicendum eſt ſtandum huiuſmodi aſſertioni Decurionum circa benemerita, donec contrarium probetur. De qua materia vide Bartolum *in d. l. ambitioſa, & ibi in addit.* Rolandum à Valle *conſ.*5. *n.*12. *cum pluribus ſequentibus. vol.*1.

4. Sed vtrùm iſta facultas, & poteſtas remunerandi benemeritos tranſeat ad ſucceſſores; vtputà aliquis fecit vnum magnum ſeruitium iſti Communitati, tempore iſtorum Decurionum, ipſi non remunerauerunt, vtrùm Decuriones ſequentes, & ſuccedentes poſſint remunerare ? videtur quòd ſic, quia iſti Decuriones hoc faciunt, non tanquam priuatæ perſonæ, & nomine proprio, ſed tanquam Decuriones, & publici adminiſtratores, nomineque totius Vniuerſitatis, & populi, qui populus, & Decuriones ipſum populum repræſentantes, licèt mutentur, idem tamen cenſetur eſſe populus. *l. proponebatur. ff. de indic. l.*7. §. *vlt. ff. quod cuiuſque vniuerſ. nom.* in Decurionibus ( ſcribit *ibi* I. C. ) nihil refert vtrùm omnes iidem maneant, an pars maneat, vel omnes immutati ſint : ergo videtur dicendum hanc facultatem remunerandi tranſmitti poſſe ad ſequentes Decuriones. Contrarium tamen tenet Bartolus *in d. l. ambitioſa, n.*4. & 5. ſcilicet, hanc poteſtatem remunerandi non tranſire ad alios Decuriones in officio ſuccedentes, nam remuneratio eſt perſonalis, ex parte remunerantis, adeò vt non poſſit quis grauare hæredem ſuum, vt aliquem remuneret, vt ſit remuneratio in perſona hæredis. *l. Diuus, ff. ſi quid in fraudem patroni* : & ſicut quis non poteſt grauare hæredem ſuum de remunerando, ita Decuriones non poſſunt grauare ſuos ſucceſſores ; ſi enim ipſi non donauerint, ſed fecerint decretum continens futuram donationem, certè talis donatio eſt ipſo iure nulla. *d. l. ambitioſa.* vbi Bartolus, & alij Doctores, *ff. de decret. ab ord. faciend.* Sed ad alia tranſeamus.

## RESOL. XV.

*An donatio remuneratoria Principum transeat in vim contractus, ita vt reuocari non possit, maximè si Reges donent sub nomine dignitatis?* Ex part.8. tract.6. Res.122.

§.1. Respondeo, donationem factam à Principe ex causa remunerationis, tanquam contractum onerosum, liberè reuocari non posse; in indiuiduo tradit Felinus *in c.nouit.n.7.de iudic.* Romanus *cons.436. vers. septima principalis conclusio*, Alexander *cons.101. n.1.lib.1.& cons.5.num.19.& 20.& cons.78.lib.4.* Ruinus *cons.207.n.7.lib.1.& cons.162.n.10.lib.4.* Decius *cons.566.* Iason *cons.4. vers. Quartò principaliter, vol.1.* Lupus *in rubr.de donat*, Capic. *dec.21.n.15. & dec.24.n.13.& dec.77.n.3.* Nata *cons.268.n.5.& 7.lib.2.* Tiraquellus *in l. si vnquam, v. Donatione largitus, n.15.C.de reuoc.donat.*

2. Hinc regulare est, quòd talis gratia, seu concessio propter benemerita non potest tolli, nisi expressa iusta causa, & quæ publicam respiciat vtilitatem, per textum *in l.Titius puerum.ff de obseq.à liber.l.Lucius,C.de emist. l.item si verberatum,§.præterea*, vbi Bartolus & Angelus *ff.de rei vindic.* Baldus *in l.qui se patris, Cod.vnde liberi.* Hippolytus *cons.57.n.17.* Andreas *in c.1.§.præterea Donatus,de probib feud.alienat.& in constit.ea qua,in tituł, quod nullus Prælat.* & plenius & magistralius in cap. *similiter,circa princ.c.6.de Copit. qui cur.vend.* vbi, si non potest reuocare feudum, Baldus *sing.in cap.1. de natur. feud.* Felinus *in d.c.nouit,n.7.de iudic.* Iason *in l.1.n.2.ff. de pactis*, Alexander *cons.216.vol.2.& cons.135.n.21.vol.4* Grammaticus *voto 28.* Nata *cons.258.n.5.cum pluribus sequentibus,vol.2.* perpulchrè Lucas de Penn. *in l.fin.C.de condit.in publ.horr.lib.10. per totum*, & in terminis Bernardus *cons.feud.6. per totum*, & præsertim *in versic.sed pro varietate materiæ satis notabiliter distinguendo.*

3. Et ea quidem de causa Principi non creditur, siue ipsam expresserit in specie, siue dixerit generaliter ex causis animum nostrum dignè mouentibus, siue vtramque affirmauerit, siue specialem, & generalem, & quia in his, quæ non potest facere sine causa expressa, & iusta, vt est, quando vult tollere ius tertij, nullatenus est ei credendum, sed requiritur, quòd causa illa, siue allegata & adducta fuerit, siue in animo eius recondita; quæ tamen possit arbitrio boni viri, & faciliter cogitari, & expendi, sit vera, & iusta, & ampliùs si de veritate, & iustitia non appareret, quòd probetur per impetrantem. Et hæc omnia docet Cabreros *de metu,lib 2.c.3.n.57. & sequentib.* cui ego addo Fragosum *de Republica, p.1.lib.3.disput.5. n.47.* vbi firmat, posse Reges facere donationes, moderatè tamen, ita vt non possint reuocari à successoribus, si donent sub nomine dignitatis. Ita Capicius *suprà scriptus, dec.121.n.6.* Quia id, quod fit sub nomine dignitatis, obligat successores, teste Decio *in c.1.de præbend.* per textum *in c.quoniam Abbas,de offic.deleg.* & *ibi* notata. Quando verò concessio fiat sub nomine dignitatis, variant Doctores. Abbas *in d.c. quoniam Abbas*, opinatur non fieri quando concessio incipit, *Rex Philippus*, ex eo, quia quamuis Rex sit nomen appellatiuum, Philippus est nomen proprium. Capicius tamen *dec.21.n.6.* credit hoc modo factam concessionem esse sub dignitate, proindéque perpetuò durare nec posse reuocari à successoribus; tunc enim concessum est a Rege in dignitate constituto, & in subscriptione apponit duntaxat, *Rex*, quod est nomen dignitatis; sequitur Cabed. *2.part. decis.19. n 6.* aliter enim nulla constitutio edita à Summo Pontifice diceretur tribui sub nomine dignitatis, quod non est dicendum cùm incipiat, *Clemens Papa.*

## RESOL. XVI.

*An donationes remuneratoria Principum, si sint immoderatæ debeãt rescindi, etiamsi iuramento priuilegium, & donatio firmaretur?* Ex p.8.tr.6. Res 123.

§.1. Volui de hac materia latiùs tractare, & in particulari, vt Reges abstineant ab immoderatis donationibus, quæ vergunt postea in damnum ærarij, & boni publici. Assero itaque, quòd quamuis Princeps teneatur suis subditis, aut eis, qui aliqua seruitia exhibuerint, illa rependere, maximè cùm facere promisit, *c.1.de donationib.* Tiraquellus *de nobilit.c.37. à num.40.* D.Molina *de primogen.lib.1.c.3.n.20.* & *ibi* eius additio, Berous *cons.65.n.11. vol.1.* Crauetta *cons.884.n.6.* Becio *vol.2.cons 129.n.108.* Burg.de Pax *cons.25.n.9.* Menochius *cons.307.n.11.* Carolus Bordell. *cons.22.n.35.* Augustinus Barbosa *in collect. d.c.1. de donationib.* quia vt metu pœnarum, etiam exhortatione præmiorum boni efficiuntur, *l.1 ff.de iust.& iur.* tamen id quod respicit Reges, facere beneficia, debet accipi iuxta seruitij meritum, alias enim non censetur donatio remuneratoria, *c. cæterùm, versic.data vel quantitas,de donat.l.si sponsus,§ circa venditionem, & l.sed si vir, § duo,ff.de don.inter.* notant communiter Doctores *in l.si donatione, C.de collat.* Bartolus, & alij scribentes *in l frater à fratre, ff de condict. indeb. & in l. Attilius Regulus*, vbi latè Ioannes de Imola *ff. de donat.* Hieronymus Gratus *cons.147. n.23.* Romanus *cons.26.n.3.* Tiraquellus *in l.si vnquam, verb.susceperit libero,n.47.C.de reuocandis donat.* Surdus *de alimentis,priuileg.72.n.5.& 6.* cum Ruino, Socino, Mantica, & aliis Rotæ decisionibus, Gratianus *tom. 2. disceptation. c.383. n.6.* Sup.hoc sup. in Res.11. Quod hoc infrà in Res. 20. § Generi & [illegible] § not. seq.

2. Aliàs enim, si excedit merita, & seruitium donatio, vt immensa non valeret, iuxta quod notatur etiam Principi non licere magnas donationes facere, *cap. intellecto, de iureiurando*, vbi communiter Doctores, Albericus *in proœmio, §. discipuli, numero 17.* Bartolus *in l 3.§.planè, ff. quod vi, aut clam*, Iason *lib.1.cons.36. numero 1.* Alexander *lib.5. cons.1. num.28.* Corsetus *de potestate Regia, quæst.4.* Couarruuias *in cap.quamuis pactum, §.2.num.4.versic.quod autem Rex*, Palacios Rubios *in cap.per vestras,de donat.inter. § sed est pulchra dubitatio, num 41.* pluribus Mierez *de maiorat. 4.part.q.1.limitatione 6.n.28.* Sup. hoc infrà in Res.20. à principio. & in Res.45. §. Notandũ. post mediũ, à vers. Sed. & infrà in tr.8. Res.110. §. vlt. & lege etiam §.not. placent.

3. Vnde stante publica vtilitate, priuilegia, quæ Regale patrimonium maximè lædunt, sint rescindenda, etiamsi iuramento priuilegium, vel donatio firmaretur, vt præter supra adductos, & *c.intellecto, de iureiurando*, Hostiensem, Ioannem Andream, Butrium, & Panormitanum *ibi*, & reliquos iam relatos, probarunt Oldradus *cons.94.* Rolandus *lib.2. cons.2.n.95.* Antonius Petra *de potestate Principis, c.17.num.10.cum sequentibus.* Molina *lib.1 de primogenis, c.3.n.17.& 18.* Albericos, & quæ ex Restauro Castaldo, Menochio, Azeuedo, Mierez, Ludouico Gomez, Menchaca, & aliis congessit addit. Molinæ *n.17.& 18.* Ioannes Garcia *de nobilitate gloss.1,§.1.n.10. cum sequentibus.* Intrigliolus *de feudis centuria 1. q.53. n.163.cum sequentibus.* Loazes *in allegatione pro Oppido de Mula, dub.1.* Azeuedo *in l.3.tit.10.lib.5.Recop.* & probatur *in l.1. tit.17. l.4.tit.15.partit.2.* Gregorius Lopez *in l 8.tit.1.eadem partita*, Nicolaus Rubinet *lib.4.dec.4. n 16.vsque ad 22.* Idque procedit etiam in donationibus factis in seruitiorum remunerationem. Belluga *in speculo Principis, rubr.9.n.5.6.& 8.* Molina *d.c.3.n.18.* Azeuedo *in l.1.tit.10.lib.5.Recopil.n.11.* Palacios Rubius *in rubric.de donat.inter, §.69.num.14.cum sequent.* Pinellos *in l.1.Cod.de bonis maternis, 3.part.num.62.vers.Infertur decimo quintò*, Matienzo *in l.11. tit.7. lib.5.gloss.9.num.1.* & alij.

3 Itaque

3. Itaque dicendum est cum Fragoso *de Republica, p. 1. lib. 3. disp. 5. num. 46.* quòd ex causa potest Princeps adhibere modum donationibus a se factis, imò & reuocare eas, sicut etiam Priuilegia à se concessa, vel à prædecessoribus, præsertim quando bona donata, seu priuilegia concessa nocent Regi, aut bono publico. Ita Felinus *in c. nouit. de iud. col. 7. & 10.* Aretinus *ibid. n. 25.* quemadmodum potest ex causa reuocare contractum a se initum, provt habet Baldus *in l. vlt. in princ. ff. de seuat.* per text. *in l. qui fundo, C. de omn. agro deser. lib. 11.* Antonius & Imola *in c. cùm M. Ferr. de constitutionib.* Probatur, quia Princeps debet incumbere administrationi Regni, vt ex facto suo Regno non præiudicet quòd si aliquid ordinet in eius præiudicium, talis ordinatio ruit, vt latè probat Rolandus *cons. 1. à n. 112. vsque ad n. 127. vol. 1.* Cabed. & alij *2. p. dec. 19. per totam.*

Sup. in Ref. 1. & 3. & not. præcent. & suprà vide Ref. 11.

4. Sed de hac quæstione, etiam in hoc tractatu *suprà* aliqua tetigimus, quia satis necessaria mihi visa fuit: durum est enim donatarios exigere donationes immensas à Rege sibi factas, & ex eodem tempore Regna grauari immoderatis tributis, & exactionibus.

## RESOL. XVII.

*An donatio remuneratoria sit propriè donatio?*
*Et an hæc donatio remuneratoria indigeat insinuatione?*
*Et an quoties permissum est alicui donare, ob bene merita, & seruitia intelligatur de meritis, & seruitiis prœteritis, & non de futuris?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 113.

§. 1. Respondeo negatiuè ex *l. Aquilius*, ibi defendi, non meram donationem esse, verùm officium magistri quadam mercede remuneratum, *ff. de donat.* Menochius *cons. 307. n. 4. lib. 4.* & alij.

2. Dico igitur, quòd donatio illa est, quæ propter obsequia, seruitium, aut beneficium aliquod sibi præstitum, a donatore fit; & hæc alio nomine donatio antidoralis dicitur. Et cùm fiat ob gratitudinem obsequij, aut seruitij accepti, donatio merè gratuita & liberalis dici non potest, sed potiùs quasi compensatio rei acceptæ. Itaque donatio remuneratoria, cùm remuneratoria sit, & obsequia remuneranda respiciat, verè & propriè donatio liberalis dici non potest, quamuis ex liberalitate tanquam ex dispositione oriatur; licèt enim non teneatur donator ex iustitia illam facere, & nullo iure cogente fiat, negari tamen non potest, quin saltem, licet non ex iustitia, tamen ex gratitudine naturali, qui beneficium & obsequium accipit, benefacienti sit obligatus; quod (vt dixi) oportet scire: ex eo enim sequitur hanc donationem remuneratoriam non indigere insinuatione, vt benè docet Molina *tom. 2. de iust. disp. 291. ad initium.*

Sup. hoc infra in Ref. 19. §. vlt.

3. Vnde ex his patet non esse admittendam opinionem Glossæ *in d. l. donari. 83.* & *ibidem* Decius itémque Cagnol. *n. 1. ff. de reg. iur.* Glossa *in d. l. sed etsi lege, §. consulus, in verb. obligauerint, ff. de petit. hæred.* quos vt & alios, refert & sequitur Abbas, Pinellus *in l. 1. C. de bonis matern. p. 3. n. 60. mihi, pag. 361. & seqq.* qui autumant, donationem remunerationis causam factam propriam, veram & simplicem esse donationem.

4. Ast huic opinioni auxilium præstant nullum argumenta quibus nituntur. *Primò* enim, quod attinet *d. l. donari. ff. de reg. iur. & dict. l. donari. 29. ff. de donat.* textus vtriusque loci capiendus est non modò de propria, sed, & simplici, siue non propria donatione. *Secundò*, npem affert isti pronunciatio nullam, quòd omnis donatio merita donatarij præsupponit, *l. nec adiecit. 9. ff. pro socio.* Non aliter enim remunerationis causa facta dicitur donatio, quasi donator expressè dixerit, donare se ob præstita sibi à donatario merita.

5. Neque etiam obstat, quòd ad benefaciendum natura ducimur, & proinde remuneratio non impediat quominùs simplex & propria dicatur donatio, cùm alioqui nulla propria & simplex donatio esset. Non, inquam, id obstat: certum quippe est, quòd & ob causam sit donatio, quamuis ad benefaciendum natura nos moueat, sed ob causam non dicatur, nisi specialiter nominetur causa ob quam fit donatio.



6. *Notandum* est etiam hîc obiter, quòd quoties permissum est alicui donare ob benemerita, & seruitia, intelligitur de meritis & seruitiis prætetitis, & non de futuris, & idem docere videntur Imola, & Romanus *in l. Attilius, de donat.* Iason *in l. hoc iure*, & Paulus de Castro *cons. 155. num. 4. lib. 1.* & generaliter, loquens de omni re, quæ pro forma alterius requiritur, quod debeat esse contemporanea actui, nec possit stare in suspenso. Alexander per textum *ibi in l. 1. §. fuit quæsitum, ad Trebell. l. si quis mihi bona. §. iussum. ff. de acquir. hæred. in Clement. causam, de elect.* Ripa *in lege 1. §. qui præsens, num. 10. ff. de verborum oblig.* & nouissimè Præses M. Valençuela *cons. 103. ex num. 3. & cons. 123. num. 58. & cons. 187. n. 70. & seqq. 2. part.*

## RESOL. XVIII.

*An donatio remuneratoria valeat, si de ipsis meritis non constet, nisi per assertionem donantis?*
*Et an Principis liberalitas non exigat, vt donatarius probet meritorum causas?*
*Et in dubio autem, an donatio sit remuneratoria, an merè gratuita, & liberalis, censendum est esse remuneratoriam?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 116.

§. 1. Ad hanc quæstionem dupliciter respondet Barbosa *tom. 2. in lege, quæ dotis, ff. soluto matrimon. num. 65. & seqq. Primò*, vbi donator dicit se facere eam donationem propter merita & beneficia sibi præstita, valebit vt donatio remuneratoria, etiamsi de meritis aliter non constet, neque necesse est ad valorem illius, vt merita ipsa probentur. Et hoc etiam docet Iulius Clarus *§. donatio, q. 3. n. 2.* Curtius iunior *cons. 142. n. 3.* & in facto ita iudicauit Parlamentum Delphinatus, testante Guid. Pap. *dec. 95.* & Iulio Claro *dict. num. 2.* Et ratio est, quia de beneficiis acceptis nemo potest certior esse testis, quàm ille, qui beneficia accepit. *Secundo*, si donator beneficia in donatione non exprimat, quantumcunque beneficia dentur, & merita, probentúrque manifestè, talis donatio non est censenda remuneratoria, sed simplex, ac merè liberalis. Ratio illius est, quia tunc ea merita & beneficia censentur causa impulsiua talis donationis: liberalitas verò causa formalis, ac finalis, specificans ac denominans talem donationem.

Sup. hoc in Ref. 3. not. seq. §. Notandum. paulò post initium. à vers. Nec enim.

2. Sed alij dissentiunt, quoad hoc vltimum, & aiunt, si de meritis præcedentibus appareat, licèt de illis donator in donatione nullam mentionem faciat, & postea probibeatur, præsumendam & censendam esse donationem remuneratoriam, non simplicem & liberalem, vt dicebat Barbosa. Hanc tenet Menochius *de arbitrar. libro 2. casu 88. numero 33.* Mascardus *de probationibus, conclusione 560. numero 10.* Garcia *de donat. remunerat. numero 43.* Glossa *in lege, donatione, verbo Postulant, Cod. de collat.* Sancius *lib. 6. de matrimonio, disput. 6. conclus. 2.* Nauarrus *in Summa Latina, capite 17. numero 146.* Syluester *verbo Donatio. 2. quæstione 7. numero 23.* Rosella *verbo Donatio. 1. numero 47.* vbi asserunt donationem factam à patre filio esse remuneratoriam, si probentur præcessisse merita remuneratione digna, etiamsi pater in donatione præcedentium meritorum mentionem non faciat; valet enim donatio remuneratoria facta à patre filio sub sua potestate constituto, probatis meritis remuneratione dignis, iuxta Doctores proximè citatos, quamuis sint personæ ad faciendas

Sup. hoc in Ref. seq. §. Hinc. & infr. in Ref. 25. §. Vnde. & in Ref. 45. & in aliis eius 1. not.

Sup. hoc in §§. nor præcent. & infrà in Ref 61. &c.

donationes inter se ipsas de iure prohibitæ. Idem de donatione remuneratoria inter virum & vxorem, iuxta Menochium *lib 2 de arbitr. cas.* 132. *n* 4. Itaque in foro externo opus est, vt probentur merita, alioquin in eo foro non censebitur donatio remuneratoria, nec valebit vt talis, quando donator in donatione de meritis non meminit, vt *suprà* diximus. In foro autem poli non est necesse, vt ea merita probentur; sed sufficit, si de illis donatario constet, vt eam donationem tanquam remuneratoriam in foro conscientiæ retineat, quia probatio tantùm desideratur, vt iudici in foro externo veritas constet. Ita Nauarr. *c.* 17. *n.* 145. & præter allegatos Molina *to.* 1. *de inst. disp.* 144. §. *quando constat*, Gutierrez *de iuram. p* 2. *c.* 5. *n.* 18. Sancius cit. *disp.* 6. *lib.* 6. *n.* 3. Bart. *in l. si fortè ff. de castr. pecul.* & alij. Et hæc omnia docet Fagundez *de contract. lib.* 4 *c.* 3. *n* 2. & 3.

Sup in Ref. quæ hic est infra 45. §. Notandum.

3. *Nota* tamen hîc, quòd secundùm aliquos, Principis liberalitas non exigit, vt donatarius probet meritorum causas. Decianus *respons.* 25 *n* 79. *vol.* 1 Natta *cons.* 674. *n.* 9. *lib.* 4. Ioseph Ludouic. *cons.* 16. *n.* 360. & *seq.* Principi enim de meritis affirmanti plena fides adhibenda est, etsi aliter donatarius merita docere, & ostendere nequeat. Grammaticus *cons.* 100. *n.* 55. Decianus *d. resp.* 21. *n.* 37. *cum seq. lib.* 1. Rauchbar *q.* 11. *n.* 28. *p. poster.* Sed de hoc infra redibit sermo.

4. Non deseram tamen hîc adnotare Henricum Bocerum *tract. de donat. c.* 15. *n.* 11. & Pinellum *in l.* 1. *C. de bon. matern. p.* 3. *n.* 60. docere simplicem, siue propriam esse donationem, si non sit dictum ob præstita merita donationem fieri, quod probant per textum *in l. donari.* vbi Decius & Cagnolus, *ff. de reg. iur.* & *in l. donari, ff de donat.*

5. In dubio autem, an donatio sit remuneratoria, an merè gratuita, & liberalis, censendum est esse remuneratoriam, quia, vt inquit Vlpianus *in l. nec a iecto, ff pro socio*, longè frequentius est homines non donare, nisi ob merita, vt idem docet Decius *cons.* 20. Tiraquellus *in l. si vnquam, v. Donatione largitus, n.* 77. Menchaca *de success. creata*, § 17. *n.* 111. Pinelius *l.* 1. *C. de bon. matern.* 3 *p. n.* 60. *vers. Probatur*, & alij.

## RESOL. XIX.

*An dicatur donatio remuneratoria, quæ efficitur propter obsequia debita?*

*Et an donatio remuneratoria non egeat insinuatione, dummodo merita quantitatem donationis adæquent?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 119.

Sup. hoc 1 ge dectin à Ref. & §§. not. seq.

§. 1. RE spondeo negatiuè, & ideò vt donatio facta ab illo, qui donare non potest (quia prohibitus est) valeat propter remunerationem, necessum est talia esse obsequia, vt ad ea petenda competat actio, vt tradit Tiraquellus *in d. l. si vnquam, v. Donatione largitus, n.* 108. Decius *cons.* 201. *n.* 6. Pinellus *in l.* 1. *C de bon. matern p.* 3. *n.* 59. Sanchez *de matrim. lib.* 6. *disp.* 36 *n.* 4. Borrel. *in sum. dec. p.* 3. *d. tit.* 9. *n.* 171. *cum seqq.* Pome *cons.* 50. *n.* 22. *lib.* 1. Giurba *ad statut. Messanens. c.* 1. *gloss.* 26. *n.* 15. Castillo *tomo* 5 *c.* 80 *n.* 37. *versic. sed nec quartum*, & *num.* 38. & 39. Garcia *de coniugali acquestu, n.* 54. qui resoluit obsequia ab amico facta donationem remuneratoriam non inducere, & huic casui textus formalis est *c. relatum, de testament.* ibi: Iuxta seruitij merita, vbi aduertit Barbosa *in collectanea, n* 7. & ex hoc dicitur remuneratorias donationes non ex obsequijs, ex quibus actio competat, prouenientes nullo modo à gratuitis differre, vt post plures probat Cabedo *dec.* 36 *n.* 6. *p.* 2. Surdus *cons.* 419. *n.* 12. *vol.* 3. Regens *consttr in l.* 1. *ff. de filiis officialium, lib.* 12. *n.* 40.

2. Vnde ex hoc sequitur quòd donatio facta à Rege militi, vel vassallo, qui ei seruit in suo officio, dicitur ex causa lucratiua, & non onerosa, Cabedo *dec.* 36. *n.* 11. *p.* 2. & cum alijs Tapia *dec.* 6. *n.* 26. Regens Constant. *in l.* 1. *C. de filiis offic lib.* 12. *n.* 42. *pag.* 280. Georg. *de feudis, c.* 33. *n.* 3. & 4. *pag.* 199. Phœbus *dec.* 184. *n.* 18. & 19. *p.* 2. vbi resoluit donationem Regis factam vassallo ob obsequiorum remunerationem esse gratuitam, quæ omnia valdè notanda sunt.

3. Vnde Fagundez *de contractib. lib.* 4. *c.* 3. *n.* 8. sic asserit. Sequitur *tertiò*, vt donatio remuneratoria talis dicatur, & sit, debere esse insignia ea obsequia, & benemerita propter quæ fit: non enim quæcunque merita sufficiunt, vt donatio remuneratoria dicatur, vt optimè animaduertunt Guido Papæ *dec.* 95. *fol.* 184. & Sancius *to.* 1. *de matrim. lib.* 6. *disp.* 6. *n.* 5.

4. Sequitur *Quartò*, debere obsequia, & merita non esse aliàs debita, si enim essent aliàs debita, non essent remuneratione digna: in soluendo enim illo, ad quos quis tenetur, non potest existere liberalitatis meritum, quod pro ista liberalitate remuneretur, vt benè animaduertit Sancius *n.* 6. Ita Fagundez.

5. Hinc sequitur, vt optimè obseruat Bocerus *tract. de donat. c.* 3. *n.* 13. quòd opera, & obsequia, quæ liberi parentibus & vxor marito debet, pro meritis, (vt ex illis remuneratoria censeatur donatio) non habentur, nisi einsmodi officia obsequialia diutissimè cum magna cura, & sollicitudine, in graui quapiam, & longa ægritudine parentis, & mariti impensa fuerint, vt latissimè varios in hanc sententiam adducens Auctores, ostendit Tiraq. *in d. l si vnquam* 8. *in v. Donatione largitus, n.* 106. 107. & 108. *C. de reuocand don.*

Sup. hoc pro parte filiorũ cum parentibus infrà in Ref. 43. & in §§. eius not. 1. pro parte vxoris cum marito, in Ref. 62. & in §§. eius annot.

6. *Notandum* est etiam hîc obiter donationem remuneratoriam non egere insinuatione, dummodò merita quantitatem donationis adæquent, & probetur. Ita ex Oldrado, Curtio, & Claro docet Azorius *p.* 3. *lib.* 11. *c.* 6. *quæst.* 4.

Et pro contento in hoc §. vlt. suprà in Ref. 17. §. 2. in fin.

## RESOL. XX.

*An vt dicatur donatio remuneratoria, merita debeant æquiualere donationi?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 120.

§. 1. RE spondeo affirmatiuè. Sed difficultas est inter Doctores, qualiter hæc merita debeant æquipollere. Quidam asserunt, oportere, vt omninò merita æqualia sint rei, ob merita donatæ. sic Arias Pinellus *lib.* 2. 1. *p. c.* 4. *n.* 3. *de rescind. vend.* & videntur tenere omnes Doctores, numero præcedenti allegati: quia ferè omnes illi absolutè docent debere esse æqualia merita rei donatæ.

Sup. hoc infrà in Ref. 45. § Notandum. post med. à vers. Sed. & suprà in Ref 16. & inferius in tr. 8. Ref. 510. §. vlt. & lege etiam Ref. & §. not. seq.

2. Sed hæc sententia communiter reiicitur: quia gratitudinis lex postulat, semper plus reddi, quàm sit acceptum, vt docet D. Thomas 2. 2. *q.* 106. *a.* 6. ex Aristotele 5. *Ethic. c.* 5. Et rationem huius reddit S. Doctor: nam recompensatio gratiæ, seu beneficij, respicit beneficium secundùm voluntatem benefacientis. In quo quidem præcipuè hoc commendabile videtur, quod gratis beneficium contulit, ad quod non tenebatur: & ideò qui beneficium accepit, ad hoc obligatur ex debito honestatis, vt similiter aliquid gratis impendat. At non videtur gratis aliquid impendere, nisi excedat quantitatem accepti beneficij; quia quandiu recompensat minus, vel æquale, non videtur facere gratis, sed reddere, quod accepit, & ideò gratiæ recompensatio semper tendit; vt pro suo posse aliquid maius retribuat. Quare Seneca *lib.* 2. *de benefic. c.* 18. ita scribit. Diligentius quærendus est beneficij, quàm pecuniæ creditor; huic enim reddendum est, quantum accepi, illi verò plus soluendum est.

3. Alij dixerunt, tunc merita, seu obsequia dici æquipollentia liberali concessioni priuilegij, seu donationi, quando talia obsequia, seu merita ad minus attingunt dimidium valoris rei, ob merita donatæ, iuxta *l.* 2. *C. de rescind. vend.* Ita Baldus *in Authent. ex testam. C. de collat.* vbi Romanus, & alij, quos refert Tiraquellus *verb. Si vnquam,*

*vnquam, v. Donatione largitus, n.* 81. Sed hæc opinio nullo solido fundamento nititur: vnde meritò illam reijciunt Tiraquellus *loc.cit.n.* 82. Ioannes Lupus *rubric.de donat.* §. 50. *n.* 29.

4. Alij tenent, merita, seu obsequia dici æquiualentia, quando in modico excedit donatio meritorum valorem, nempe, in quarta parte, vt, si merita valeant duodecim, vt donentur sexdecim: tunc enim tota donatio censetur remuneratoria; secùs verò si excessus sit nimius, quia tunc in illo erit liberalis donatio. Ducuntur ex *l. si verò, §. Idem Papinianus, ff. mandat.* quia ibi patronus donauerat fundum liberto, bessem pretij, quod soluerat pro eo fundo, & libertus postea consentiens fundum vendi per patronum, censetur animo remunerandi consensisse, ita vt valeat venditio facta per patronum, & ipse integrum pretium recipiat. In quo non tantùm continetur bessis pretij, quod patronus ei donarat, sed etiam triens pretij quod ex proprijs bonis libertus soluerat. Hanc opinionem tenent Nauarr. *de red. q.* 1. *n.* 91. *& in Apolog. ad eum librum, in prima edit. q.* 1. *monit.* 82. *n.* 6. & Barbos. *l. qua dotis, n.* 60. *ff. solut. matrim.*

Quoad hoc pro Principe suprà es Ref. 16. lege doctrinam § 1. ad medium, vers. tamen id.

5. Cæterùm, quamuis hæc sententia probabilis sit, vt fatetur etiam Sanchez *lib.* 6. *de matrim. disp.* 6. *n.* 9 *in fin.* nihilominus probabilius est, hoc arbitrio prudentis relinquendum esse, attenta donantis qualitate. Cùm soleant diuites, ac nobiles multò maiorem referre gratiam, *c.* 1. *de donat* sic Tiraquellus *in l. si vnquam, v. Donatione largitus, n.* 84. *&* 86. *Cod. de reuocand. donat.* Iulios Clarus *lib.* 4. *recept. §. donatio, q.* 8. *§. sed pone.* Ioannes Garcia *de donat remuner. n.* 13 Socinus iunior *cons.* 195 *col.* 3. *versic. circa secundum*, Menochius *de arbitr. lib.* 2. *centur.* 2. *cas.* 132. *n.* 7. *&* 9 Tapia *in l. fin. ff de constit. Princip* 2. *p. c.* 9. *n.* 8. & Sanchez *loc. cit.* Quare optimè Tiraquellus, Menochius, Tapia, & Sanchez inquiunt, totam donationem dici remuneratoriam, quamuis merita excedant id quod diuites, ac nobiles in eo euentu remunerare solent.

Sed circa præsentem quæstionem vide omninò ex Theologis, præter citatos, Fagundez *de contract. lib* 4. *c.* 3. *n.* 6. ex Iurisconsultis Buccrum *tr. de donat. c.* 13. *n* 22.

---

## RESOL. XXI.

*An donatio remuneratoria, & ex causa possit reuocari ob ingratitudinem?* Ex part. 8. tract. 6. Res. 117.

§. 1. RESpondeo negatiuè ex *l. si pater.* 34. *§. vlt.* vbi Glossa *in v. irreuocabilis ff de donat. & l. metum.* 9. *§. animaduertendum, vers. sed vim. ff quod metus causa.* Iason *in l. ex hoc iure* 5. *n.* 54 *ff de iust. & iur.* Alexander *cons.* 216. *n.* 3. *vol.* 2. Hippolytus *ad tit. Inst. de donat. n.* 107. Cachetanus *dec. Pedem.* 139. *n.* 9 *&* 28. Tiraquellus *in l. si vnquam* 7. *in v. Donatione largitus, n.* 13. 14. 15. 17. *C. de reuocandis donationibus*, Iosephus Ludouicus *in communibus conclusionibus, concl.* 18. *n.* 333. Modestinus Pistor. *cons.* 13. *n.* 67. *lib.* 3. Menochius *cons.* 1. *n.* 67. *lib.* 1. *cons.* 351. *n.* 66 *lib.* 4. Natta *cons.* 122. *n.* 14. *tom.* 1. Antonius Gabriel Romanus *de iure quæsito non tollend. concl* 6. *n.* 6. *& conclusione* 7. *n.* 2. Emmanuel Suarez *in thesaur. recept. sent. lit. D. n.* 235. *&* 236.

At dissentit ab hac opinione Arias Pinellus *in l.* 1. *C. de bonis maternis, p.* 3. *n.* 62. *vers. Infertur septimò, pag.* 381. & Fridericus Bruckman *tract. de Regalib memb* 2. *effect.* 7. *n.* 117. *& seq. c* 4.

2. Sed etsi donatori meritorum nomine non competat actio (quo vtuntur argumento) quia tamen nominatim & expressè ob merita donatarij in ipsum contulit donationem, proindéque potiùs permutare, & compensare, quàm donare dicatur, vt *suprà* ex iuris textibus ostendi, inhærendum videtur opinioni communi.

3. Cui nihil refragatur, quòd condictio indebiti competit quoque aduersùs eum cui soluens ad *dictiònem* tenetur Petrus Costal. *in l. naturaliter,* 13. *ff. de condict. indeb.* Reusnerus *ad d. l. Frater à fratre* 38. *ff. de cond. indeb.* & alij, quos refert, & sequitur Hakelman *disp.* 10. *thes.* 8. Aliud est enim soluere, aliud donare: qui soluit, necessitate se obligatum ad soluendum existimat; qui verò donat, certus est, se ad donandum non esse astrictum. *l. donari,* 82 *ff. de reg. iur. & l. donari,* 19. *in princ ff. de donat.*

4. Itaque dicendum est, quòd *suprà* firmauimus, donationes ob causas non posse reuocari ob ingratitudinem, quicquid asserat Pinellus. Et ita nostram sententiã præter Doctores citatos tenet doctus Neguerol *tomo* 1. *allegat.* 6. *n.* 86. & Molina *de primogen. lib* 4. *c.* 11. *n.* 45. & ex Theologis alter Molina *de iust. tom.* 2. *disp.* 292. Baunius *tom* 3. *lib.* 11. *c.* 8. & Faguodez *de contractib. lib.* 4. *c.* 3. *n.* 7. quibus omnibus adde ex Iurisconsultis Cabretos *de metu, lib.* 2. *c.* 3. *n.* 58 & ex Theologis VVadingum *tractatu de contract. disp.* 3. *dub.* 11. *§.* 1. *n.* 5. & Cardinalem Lugo *de iust tom.* 2. *disp.* 23. *sect.* 12. *n.* 175. qui obseruat, aliquos, superiùs dicta limitare, & asserere reuocari posse donationem remuneratoriam, quæ licèt facta fuerit ex decentia, liberalis tamen est, vt si famulo vltra stipendiũ debitum, aliquid vlteriùs datum est ob benè præstitum obsequium, vel si Princeps remuneret obsequia subditorum; ita Pinellus, quem refert, & sequitur Molina. Hoc tamen verum existimo tunc solùm, quando donatio fuit absolutè gratuita propter excessum, quo merita remunerata fuerunt, imò nec tunc reuocari posset tota donatio, sed solùm quoad excessum, qui solus fuit gratuitus, reliquum verò fuit datum ex causa & ex debito gratitudinis.

---

## RESOL. XXII.

*An donator teneatur de euictione, si donatio sit remuneratoria?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 118.

§. 1. PRo affirmatiua sententia non desunt Doctores, quos refert, & sequitur Tiraquellus *in d. l. si vnquam,* 8. *in v. Donatione largitus, n.* 59. *C. de reuocand. don.* At negantem sententiam probat Decius *in l. si donationem,* 13. *n.* 25. *& seq. C. de collat.* hoc argumento, quòd donatario nulla competebat actio pro illa remuneratione sibi facta, & sic pro re donata, proindéque nec euictionis nomine agere posse existimauit. Et certè aientem non iuuat opinionem textus *in l. idémque* 10. *§. vlt. & l. si vero non remunerandi* 12. *in princ. ff. mandati* Nam mandati actio, de qua ibi agitur, non competit donatario contra donatorem, sed aduersùs debitorem, contra quem nata fuit etiam ante remuneratoriam donationem.

2. Sed his non obstantibus, Menochius *cons.* 422. *n.* 19 & Bocerus *tract. de donationib c.* 3. *num.* 91. putant etiamsi donatio remunaratoria ceperit à promissione datorem teneri ad euictionem: quod etiam docet Vlricus Hunnius *in Encyclopadia iuris, p.* 3. *tit.* 26. *c.* 5. *n.* 21.

---

## RESOL. XXIII.

*An in donatione remuneratoria facta à Nouitio seruanda sit forma præscripta à Concilio Tridentino,* c. 16. sess. 25. de Reformat.

*Et in textu huius Resolutionis infertur donationes remuneratorias inter patres & filios, ac inter coniuges, & filium spurium: & inter Clericum, & concubinam valere.*

*Et quod ob beneficium in pupillum, vel adolescentem collatum tutor, aut curator de bonis pupilli, vel adolescentis remuneratoriam donationem facere possit.*

*Idem est de Procuratore Generali cum libera administratione constituto.* Ex p. 8. tract. 6. Res. 121.

§. 1. IN partem affirmatiuam inclinat Sperellus *p. 1. dec. 16. n. 53.* vbi sic ait: Limita tertiò, Concilium non procedere in donatione remuneratoria, quæ etiam absque dictis solemnitatibus fieri potest a Nouitio, vt post longam altercationem fuisse Panormi decisum, refert Molfesius *super constit Neapol. in addit. ad quæst. 16. n. 14. de remune. p. 3.* sequitur Nouarius *qq. forens. p. 1. per totam.* vbi ad plura infert, & exornat, ac rationes reddit: quibus tamen non obstantibus, ego valdè dubito de huiusmodi sententia, quia licèt ista donatio sapiat aliqualiter naturam tituli onerosi; non tamen est propriè onerosa, nec necessaria, & certè si huiusmodi ianua aperiatur, facillimè Concilij mens fraudari poterit, fingendo mille remunerationis, ac benemeritorum modos. Ita ille.

2. Sed ego puto non esse recedendum à sententia negatiua, & si ratio Sperelli esset admittenda, sequeretur Prælatos Regulares, patres & filios, coniuges inter se, & alios, non posse facere donationes remuneratorias, stante lege prohibente eis facere donationes, ne fraudaretur mens legum, fingendo modos remunerationum. Sed hoc dicere est contra mentem omnium Doctorum. Ergo dicendum est contra Sperellum, donationem remuneratoriam posse fieri à Nouitio, non obstante decreto Concilij Tridentini.

3. Probatur hæc opinio deinde contra Sperellum; quia, vt rectè obseruat Fagundez *de contractib. lib. 4. c. 6. n. 5.* sub verbis Concilij veniunt tantùm donationes liberales; sed donatio remuneratoria, vt idem Fagundez docet *c. 3 n. 1.* Bocerus *tract. de donat. c. 13. n. 20.* & nos satis *infra*, dici non potest verè, & propriè donatio liberalis: ergo, &c.

Suprà in Resolutionibus quæ hic sunt infra 45. & 61. &c.

4. Vnde ex his infertur, remuneratorias donationes, (vt *suprà* visum est) inter patres & filios, atque inter coniuges valere. Ita Amicus *tom. 5. disp. 18. sect. 8. n. 128.* Et ita etiam in filium spurium facta remuneratoria donatio valet, vt volunt Doctores, quos refert, & sequitur Tiraquellus *in d. l. si vnquam, in v. Donatione largitus, n. 22.*

Sup. hoc in Res. 2. not. præterit. & in aliis eius not.

Valet quoque ex Doctorum sententia, donatio remuneratoria inter coniuges, Tiraquellus *in d. l. si vnquam 8. in v. Donatione largitus, n. 19. C. de reuoc. don.* Nicolaus Euerhardus *cons. 60. n. 8. & 10.* Franciscus Viuius *lib. 1. communium opin. sub lit. D. §. Donatio inter vir. & vxor. &c.* Fallit *secundo*, contrariam sententiam amplectitur Arias Pinellus *in l. 1. C. de bon. matern p. 3. n. 62.* Infertur *nonò*; vbi tamen eius argumenta parum vrgere mihi videntur. Quod enim putat, remuneratoriam donationem esse propriam, & simplicem donationem, erroneum est, vt

Sup. in Res. quæ hic est 17.

*supra* docui. Clerici item remuneratoria donatio in concubinam collata valet, Baldus *cons. 262. n. 1. vol. 1. & cons. 262. n. 1. vol. 1. & cons. 456. n 5. vol. 5.* Tiraquellus *in d. l. si vnquam, in v. Donatione largitus, num. 24. C. de reuocanda donatione.*

Et pro donatione in concubinam infrà in Res. 145. § Sed mihi.

Et pro contento in hoc §. *Ad hæc* infra in Res. 28. & in aliis eius no.

5. Ad hæc licèt tutor, aut curator de bonis pupilli, vel adolescentis donare non possit, *l. vlt. ff de curat. furios. & l. tutor ad vtilitatem. 22. l. Lucius 46. §. vlt. ff de administrat. tut. l. pactum curatoris, 22. C. de pactis*, ob beneficiũ tamen in pupillum, vel adolescentem collatum, (quod valdè notandum in praxi) remuneratoria si fuerit donatio, ex sententia Doctorum vires habet, per *l. cùm plures 12. §. cùm tutor, vbi gloss. ff. de admin. tut. & l. qui filiũ, 4. ff. vbi pupill. educ deb* . . . *l. Aquilius 27.* ibi non meram donationem esse, verum officium magistri quadam mercede remuneratum Regulum, *ff de donat.* Alberic. *in l. ambitiosa 4. n. 2. ff. de decretis ab ord fac.* Raphaël. Cuman. *cons. 101.* incipit, *Ducissa Mediolani*, Romanus *cons. 30.* incipit, *Idem in præfata consultatione, vers. Rursus videtur.* Tiraquellus *in d. l. si vnquam, in v. Donatione largitus, n. 25. C. de reuocand. donat.*

6. Item quamuis etiam procurator generalis cum libera administratione constitutus donare non possit de bonis administrationi suæ commissis, *l. pactum 22. C. de pact. l. contra 28. §. vlt. ff. d. tit.* Attamen ex Doctorum sententia remuneratoriam donationem ex sua administratione facere potest ei, qui in dominum beneficus fuisse probatur *l. si filiusfam. 8. in princ. ff. de procurat.* gloss. *in c. vlt. in verb. nec regulariter, tit. de offic. Vicar. in 6.* Bartolus *in d. l. ambitiosa 4. ff de decret. ab ord. fac.* & Franciscus Aretinus *cons. 24.* incipit, *Quatuor dubia, in dubio*, dicit hanc communem opinionem, quam amplecti videtur Tiraquellus *l. d. loc. n. 26.* quæ omnia latè etiam comprobantur à Fagundez *de contractib. lib. 4. c. 3. n. 13. & seqq.*

---

## RESOL. XXIV.

*Qui donare possunt non habentes vsum rationis?*
*Et an muti, surdi, senes, impuberes, pupilli, furiosi, & mente capti possint donare?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 3.

§. 1. REspondeo, quòd donare possunt omnes, qui non prohibentur, argum. *l. mutus 43. §. 1. ff. de procur. l. cùm Prætor 12. ff. de iud. l. qui accusare, ff. de accus.* Ac prohibentur infantes, furiosi & mente capti. Illi quidem, quia intellectu destituuntur. *§. sed quod diximus 10. de inut. stipul.* ac proinde donare non possunt, quibus oportet, quo tempore, & vbi honestum est, vt in liberali exigit Aristoteles *l. 4. Ethic. c. 2.* Hi verò: quia in iis animus deest, & propterea consentire nequeunt. *l. 2. in fin. ff. de procur. l furiosi 40 ff. de reg. iur. l. Modestinus 23. in fin. ff. hoc tit. l. Iulianus 10. §. 1.* ibique Doctores *ff. de curatorib. furioso*, & aliis, &c. Prohibentur item muti, & surdi nati, sicque vocis, & scripturæ munere priuati. Licèt enim intellectum habeant: operatio tamen intellectus in iis deficit. Imò cùm tutorem, vel curatorem habeant ipsi, nec bona sua, prohibente natura, & lege administrare possint; cur iis bonorum donatio permitteretur? D. Obrecht. *in d. Oeconom. don disp. 1. thes. 58. 59. & 65.* Aliud statuendum est de illis, qui naturâ vel muti, vel surdi sunt; quoniam vt intellectum habere, eóque vti, ita & donare possunt: quia satis, quid velint, ostendere queunt. *l. qui id, quod 33. §. mutus 2. ff. hoc tit.* Aliud itidem iudicandum de eo, qui casu est surdus, vel mutus; vel qui vtrumque est simul: literatum tamen non ignarus. Casu siquidem mutus scripto, ac surdus scripto, vel ore donare potest: id quod etiam potest mutus & surdus simul, arg. *l. mutus 43. in pr. ff. de procur.* Obrecht. *d. disp. 1. thes. 71. & seqq.* Prohibentur quoque donare senes deliri, & qui (iuxta Varronis prouerbium) bis pueri effecti sunt; qui iam intellectu carent: & non corpore solùm, sed & animo consenuerunt. Ideóque non idem sentiendum de bis senibus, qui adhuc vegeto sunt iudicio: siquidem sola senectus donationem non impedit; sed illa demum, quæ delirium, & pueritiam secum affert. *l. senectus 16.* ibique Baldus *C. hoc tit.* Præterea pupilli donare non possunt; quia nec firmum iudicium, nec liberam rerũm suarum administrationem habent. *l. pupillus 11. ff de acq. dom.*

Sup. his in Res. seq.

2. Impubes verò talis est masculus, qui nondum expleuit annum 14. & fœmina, quæ nondum 12. vt patet *l. fin. C. quando tut. vel cur. esse desinant*, éstque communis sententia Doctorum hunc donare non posse. Colligunt id ex *l. fin. C. de testam. milit.* vbi tribuno impuberi denegatur potestas testandi, etiam de bonis castrensibus, eò quod stabilem mentem nondum sit adeptus, quæ ratio etiam locum habere videtur in donationibus: ex illa tamen lege non videntur prohiberi donare ad causas pias, sed solùm extraneis, idem colligitur *l. 2. ff. de pollicit.*

3. Et ideò Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tract. 19. disp. 2. sect. 1. num. 13.* sic ait: Non potest donare Impubes, talis est masculus, qui nondum impleuit annum 14. & fœmina quæ nondum 12. vt patet *l. fin. C. quando tutores esse desinant.* Potest tamen impubes ad causas pias donare. Ita ille.

4. *Nota* tamen cum Baunio *in Theolog. mor. tom. 3. l. 2. tract. 4. quæst. 5.* hæc procedere de iure ciuili; nam in

foro

foro conscientiæ donationes impuberum cum ratione factæ, erunt validæ.

---

## RESOL. XXV.

*An mutus, & surdus possint aliquid donare inter viuos? Et an possint donare causa mortis?* Ex part. 5. tract. 6. Res. 12.

Sup. hoc in Res. præterit. ad lin. 13 §. 1. vers. Prohibeatur.

§. 1. Respondeo negatiuè, glossa *in l. qui id quod, §. mutus, v. Donare, ff. de donationib.* vbi cum textus dicat mutum, aut surdum donare posse, addit glossa id verum esse, quando non a natura, sed postea casu cæcitas superuenit, quod idem multis citatis docet Antonius Gomez de quocumque contractu *in lib. 2. var. c. 14. n. 29.* & meritò ius ciuile prohibuit supradictis contractus inire, quia facilè decipi possunt. & ita etiam docet Sanchez *de matrim. tom. 1. lib. 1. disp 8 n. 12.*

2. Verùm circa præsentem quæstionem Azorius *tom. 3. lib. 11. c. 3. quæst. vlt.* sic ait. Quæritur, an is, qui surdus & mutus simul est, donare queat inter viuos? Donare potest, at causa mortis non potest, si à natura vitium sit, secùs si vitium casu contigerit; *l. discretis, C. qui testamenta facere possunt.* Et qui tantùm est surdus, vel tantùm mutus, donare non prohibetur. *l. qui id quod, §. mutus, ff. de donat.* Hæc Azorius.

3. Sed non desinam hic apponere verba Marcelli Megalij *in inst. 2. 2. lib. 2. c. 3. q. 4. n. 135.* vbi sic asserit. A lege ciuili prohibentur mutus & surdus inire omnes contractus illos, qui confici non possunt nisi vtroque loquente, & contractus verba intelligente, vt patet ex *l. 1. in princ. & l. mulier, ff de verb. obligat.* & ex *l 1. in fin. ff. de act. & oblig. §. mutum, Inst. de inutil. stipul.* Sed secùs erit quoad contractus, qui sine verbis celebrantur, sed consensu, re, aut aliis modis, eos enim mutus & surdus inire possunt, si signis, aut aliis corporis motibus eorum consensus & voluntas intelligi potest: vnde possunt emere, vendere, locare, & conducere, cùm hi contractus non tam verbis, quàm consensu confirmentur, vt *in l. si stipulor, §. fin. ff. de verb. oblig.* & eadem ratione donare etiam possunt, vt *in l. qui id, quod, §. mutus, ff. de donat.* Obseruandum est tamen, quoad donationes distinguendum esse, prout distinguitur *in l. discretis, C. qui testam. facere poss.* vbi habes quando mutus & surdus testamentum facere, & causa mortis donare possint, nam distinctio illa etiam quoad donationes inter viuos seruanda erit, vt notat glossa & Bartolus *in d. l. qui id quod, §. mutus.* Quam glossam extollunt, & singularem appellant Romanus, & Alexander *in d. l. discretis*, possunt etiam hæreditatem adire, vt *in l. mutuum, ff. de acq. hæred.* Necnon & matrimonium contrahere, vt *in c. cùm apud, de sponsal.* quæ dicta sunt de muto & surdo quoad contractus, qui sine verbis celebrari non possunt. Limita primò, vt illos non possint celebrare per se ipsos, secùs si facere hoc vellent per seruum præsentem, nam tunc valeret contractus, vt *in d. l. 1. in princ. ff. de verb. oblig.* Secundò limita, vt tantùm habeant locum quoad illum mutum & surdum, qui prorsus non audit, aut non loquitur, sed secùs de eo, qui tardè audit, aut tardè, & non ita articulatè loquitur, hi enim omnia facere possunt, vt dixi gloss. *in d. l. discretis, ver. permittimus*, & ex text. *in §. item surdus, Inst. qui testam. facere possunt.* Hucvsque Megalius. Sed de aliquibus casibus ab ipso positis infrà in specie quærendum erit.

---

## RESOL. XXVI.

*An minor 25. annis possit donare? Et an minor, & filiusfamilias possint promittere arrhas, & aliquid sic donare?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 4.

§. 1. Dico, quòd minores 25. annis, firmo destituuntur iudicio *l. 1. in princ. ff. de minor. 25. ann.* & propterea res mobiles sine curatorum auctoritate donare nequeunt. argum. *l. si curatorem 3. C. de in integr. rest. minor.* Petrus Nicolaus Mozz. *in tract. de donat. tit. de person. inter quas cadere possit donat. n. 4.* Quòd si verò nullos habeant curatores, res mobiles tunc demum irreuocabiliter (quoniam intra 25. annos, causa cognita, isthæc donatio in integrum restitutionis auxilio retractari potest. *d. l. 3. C. de in integr. rest. miner.*) poterunt donare, si maiores facti, donationem eiusmodi ratam habuerint. *l. 1 & 2. C. si maior fact. a. at. hab.* Secùs est in rebus immobilibus; harum enim alienatio minoribus planissimè est interdicta: nec aliter subsistit, quàm si cum decreti interpositione fiat. *l. 2.* vbi Duaren. *C. si aduers. donat. l. non solum 4. l. minor 6. l. si minor 15. l. si prædium 16. & tot tit. C. de præd. & aliis rebus min. sine decreto non alien.* Menochius *cons 29 n. 4.* & latiùs explicuimus ad *§. 1. infrà de iis, per quos agere poss. n. 23. & seq.* Similiter prodigi donare vetantur; quia rerum administratio ipsis interdicta est. *l. is, cui bonis. 6. ff. de verb. oblig.* Cur ita? quia mente carere videntur, cùm luxus amentia dicatur. *l. 1. ff. de curat. furios. & aliis*, &c. *l bis, qui 11. in fine, ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his*, &c.

Quoad hoc lege doctrinam Res. seq.

Sup. hoc infrà in Res. 136. & in alio §. eius 1. not.

2. Et tandem non deseram hîc apponere verba Rodriguez *in summ. tom. 1. c. 165. n. 7.* sic asserentis: [Los menores despues de los veynte y cinco años ratificando la donacion que hizieron antes desta edad, queda valida, y eficaz. Y nota, que los curadores en su nombre, auiendo justa causa pueden hazer donacion, y assi pueden embiar præsentes a sus maestros, como se vsa. Pueden tambien remitir las deudas que se deuen a ellos, quando no son liquidas, y claras, como lo dizen los Dotores. Nota mas que los menores sin licencia de sus Curadores pueden hazer las donaciones que otros de su edad, y condicion, estando en poder de sus padres, pueden hazer, pues, pueden perder en el juego algo, conforme lo que otros de su condicion, y estado acostumbran, como se dize en la materia del juego, y lo tiene Nauarro. Pueden mas sin licencia de sus padres, o Curadores, aun siendo menores de veynte y cinco años, teniendo vso de razon, hazer donacion de los bienes castrenses, y casi castrenses, porque destos tienen el dominio, y el vsufructo como lo dize Syluestro, en la comun.] Sic ille.

Sup hoc infrà in Res. 28 & suprà in Res. 23. §. Ad hæc & in tom. 4. tr. 7. Res. 37. ad medium.

3. Sed hîc obiter quærendum est, an minor, vel filiusfamilias possint promittere arrhas, & aliquid sic donare. De minore respondeo non posse promittere bona immobilia, aut etiam mobilia pretiosa, quæ seruando seruari possunt, ad quorum alienationem requiritur decretum iudicis, vt habetur *l. lex 22. C. de admin. tut.* Aduerte tamen, quòd si arrharum nomine absque decreto iudicis fiat donatio horum bonorum, si post 25 annos minoris quinquennium elabatur, ratificatur, & valet, *l. si quando, C. si maior factus.* Qua de re latè Th. Sanchez *l. 6. disp. 38.* præcipuè *n. 37. & seqq.* De filio autem familias diuersa ratio est; nam si filiusfamilias pubes promittat arrhas, aut etiam donet, ex iis, ex quibus non læditur ius patris, potest illas promittere; aut etiam dare. de quo latè disputat Sanchez *l. 6. disp. 36. per totam*, præcipuè *n. 11.*

4. Sed non deseram hîc apponere verba Baunij satis benigna pro donatione minorum inscio tutore; sic enim ait, *in Theol. mor. tom. 3. l. 2. tr. 4. q* 10. Sentio enim cum Nauarr. *l. 4. cons. de sponsal. cons. 39. n. 11.* pupillum pubertati proximum qualis est fœmina post nonum annum dimidiatum, & mas pòst decimum cum dimidio, contrahere posse, & contrahendo obligari naturaliter, ex *l. 1. de act. & oblig.* & ex *§. pupil. de inut. stip. in inst.* Ex quo sequitur eum quoq; in pupill. ætate donare posse validè, quia quæ ætas ad cōtrahēdū sufficit; eadē quoque ad donãdū est satis. sed pupilli, ac minores tutores insciis, in rebus communibus contrahere queunt, quia quicunque est capax consensus, capax est obligationis naturalis, quæ conscientiam

conscientiam deuincit, vt tradunt Syluester *in verb. oblig. quæst.* 1. Angelus *eodem* §. 2. ergo cùm consentire pupillus possit, potest etiam connaturaliter obligari. Verum est tamen leges minoribus ac pupillis tum succurrere, ac si donando circumscripti sunt, si decepti, aut suam inscitiam fateantur, vel in iudicio rem donatam repetant, in integrum eos restitui, ac donationem rescindi posse.

5. In eorum autem opinione, qui legibus ciuilibus facultatem adimi minoribus negant, disponendi de rebus suis in conscientiæ foro valide, rata futura est eorum donatio, donec à superiore, id est, curatore, aut iudice, reuocetur in irritum.

6. De culpæ verò qualitate, si quam tamen prædicti minores, ac pupilli, inscio tutore, aut curatore, donando contrahant, nihil habeo quod dicam: mihi sanè non est facilè credere esse plusquam venialem. Nam si mortalis esset, id oriri oporteret ex harum rerum altera, neglectu scilicet tutoris, aut iniuria, quam amissione, ac iactura rei suæ minor patitur; non primum, nam superat omnem fidem, tantam in curatore vim ac potestatem residere, vt pupillo suo imperare quid possit sub mortali, cùm nec a natura id habeat, vt patet, nec à lege, nam nulla extat.

7. Nec secundum, *primò,* quia voluntati contraria est iniuria, quod hîc non accidit, cùm volens, id est, vltrò, ac cogente nemine, pupillus sua donet. *Secundò,* quia cùm ex dictis restitutionis in integrum sibi procurandæ priuilegio gaudeat, quòd noxam ferat sibi imputare soli debet, non alteri. Ita Baunius; sed ne deseras videre Fernandez, *in Exam. Theol. mor. p.* 1 *c.* 16. §. 9. *n.* 9. & infrà de donationibus minorum aliqua eorum adnutata inuenies in ordine ad restitutionem.

Infrà in Res. quæ nunc hanc sequetur.

## RESOL. XXVII.

*An in casibus, in quibus minores non possunt donare, recipientes teneantur statim dona restituere?* Ex p. 8. tract. 6. Res. 7.

Quoad hoc lege doctrinam præced. Res. signanter in fine.

§. 1. Respondeo negatiuè cum Dicastillo *de iustitia, lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 21. n. 16.* vbi sic ait, Minor absque consensu curatoris tacito, vel expresso, quamuis valeat donatio, si veniens ad vigesimum quintum annum eam approbet, *C. si maior factus.* Quamuis non ideò prohibeatur validè donare minor, quæ alij suæ conditionis & status donare solent, & inurbanum aut indecorum haberetur, si non donaret.

2. Rectè etiam notat Sanchez *lib. 6. de matrimon. disp.* 38. *num.* 11. Molina *disp.* 277. *num.* 2. Gomez 2. *var. c.* 14. quæ accepta sunt à minore, non videri restituenda, antequam repetantur à curatore, vel à minore vtente priuilegio restitutionis in integrum. Ita ille, cui adde Caspensem, *in Cursu Theol. tom. 2. tract.* 19. *disp.* 2. *sect.* 2. *num.* 13. sic asserentem: Minor 25. annis, si curatori subsit, donare nequit de bonis suis, quæ neque castrensia, neque quasi castrensia bona sunt, absque consensu expresso, vel tacito, & debito curatoris; censetur autem tacitus, vel debitus, respectu donationum, quas alij paris conditionis viri secundùm morem solent donare. Si verò profusè donat, quamuis peccet, censet Lessius *c.* 18. *dub.* 11. hoc peccatum non esse mortale, nec teneri ad restitutionem donatarium, donec a curatore repetatur, vel ipse donator petat restitutionem in integrum. Ita Caspensis. Et hanc sententiam tenet etiam Cardinalis Lugo *de iust. tom. 2. disp.* 23. *sect.* 10. *n.* 143. Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. c.* 17. *dub.* 8. *n.* 5. & Lessius *lib.* 2. *c.* 18. *dub.* 11. *n.* 81. cum Laymanno *lib. 3. tract. 4 c.* 12. *n.* 8.

3. Et ratio huius sententiæ erit, quia in his, quæ de licentia curatoris, aut tutoris, absque facultate iudicis alienari possunt, si pupillus absque licentia tutoris, vel curatoris, alienet, putant multi naturaliter obligari, quamuis non obligetur ciuiliter, nisi lex irritet eam, quam non putant irritare in hoc casu. Ita Rebellius 2. *p. l.* 1. *de contract. sect.* 2. *n.* 27. Lessius *n.* 61. Sanchez *l.* 6. *disp.* 38. *n.* 5. Molina *disp* 224. Oppositum tenet Couarruuias *c. quamuis pactum,* 2. *p* §. 4. *n.* 5. 6. *&* 7. Vtrumque probabile est satis, & hoc posterius valdè consonat cum iis, quæ diximus de inualiditate contractus, solemnitate deficiente, quamuis non omninò conuincat ratio, atque adeò probabile oppositum. Itaque satis probabiliter respondendum est ad quæsitum nostræ Resolutionis negatiuè.

4. Vnde ad confirmationem supradictorum non deseram hîc apponere verba Stephani Fagundez *de contract. lib. 4. c. 6. n.* 3. vbi sic ait. Minores vigintiquinque annis, si curatores habeant, donare nequeunt de bonis suis, quæ neque castrensia sunt, absque consensu expresso, vel tacito suorum curatorum. Censetur autem dari consensus tacitus, vel debitus, vt possint ipsi donare, quantum aliis suæ conditionis & qualitatis permitti solet, qua in re spectanda est nobilitas ipsorum, natalium splendor, & pressura eorum, quibus donant, quantitas patrimonij, & consuetudo loci, inter similes personas. Si profusè donent sine voluntate curatorum, peccabunt quidem contra obedientiam eorum, quibus præstare obedientiam tenentur, rarò tamen mortaliter, quia nulli tertio faciunt iniuriam, nullum lædunt; vnde, vt optimè notat Lessius, non videntur donatarij ad restitutionem teneri, donec donata à curatoribus in iudicio repetantur, vel ipsi donatores petant restitutionem in integrum. Hæc Fagundez, quæ sunt valdè notanda ad tollendos scrupulos.

## RESOL. XXVIII.

*An tutores de bonis pupillorum possint donare?* Ex part. 8. tr. 6. Res. 17.

Sup. contentis in hac Res. sup. in Res. 23. § *Ad hæc.* & in Res. 26. §. 2. ad fin. 5. & in tom. 4. tr. 7. Res. 37. signanter ad medium.

§. 1. Nota quòd Molina 2. *tom. disp.* 292. distinguit varia genera donationis remuneratoriæ, & de illa, qua obsequia ita ad æqualitatem compensantur, vt sine ingenii ingratitudine, omitti non posset, imò à benefactore actio negotiorum gestorum, vel alia similis intentari potuisset, fatetur tutorem posse eam proculdubio facere ex bonis pupilli. Quod idem docet de alio secundo genere donationis, qua ex gratitudine ad æqualitatem beneficia, vel obsequia compensantur, licèt non tanta cum obligatione, vt quando famulo, qui strenuè seruiuit, vltra suum stipendium aliquid insuper donatur; si verò plusquam ad æqualitatem, moderatè tamen compensentur obsequia, & beneficia, licèt hæc ipsa retributio ex gratitudine oriatur, quæ non contenta est æqualitare, sed aliquid ampliùs compensat, & ideò possit paterfamilias in vita intra limites rectæ rationis, spectatis facultatibus suis, indigentia filiorum, & aliis circumstantiis, ita donare, & Ecclesiastici etiam de redditibus beneficij, & cum aliqua maiori moderatione; Prælati etiam Regulares de bonis Monasterij, quæ administrant; tutores tamen, vel curatores, parum, vel nihil dicit posse ita donare, nisi diues valdè esset pupillus, & spectatis circumstantiis, indicaretur expedire, ac decere, præsertim, si accederet titulus eleemosynæ congruentis potius, quàm donationis profanæ.

2. Hæc doctrina Molinæ placet Cardinali de Lugo *de iustit. tom.* 1. *disp.* 23. *sect,* 12. *num.* 146. si tamen aliquantulum explicetur, vt amplietur. Quod enim dicit de retributione æquali pro beneficiis, si intelligatur de æqualitate stricta, ita vt pro decem acceptis, seu pro obsequiis valentibus decem retribuantur alia decem, nimis strictum videtur; nam si serui obsequia valebant decem, & totidem accepit pro stipendio, iam nihil vltra stipendium in pactum deductum posset ei à tutore ex gratitudine

dine dari;quod durum videtur. Nam seruus fidelis, qui per multos annos, stipendio accepto pupillo inseruiuit, potest certè ex gratitudine aliquid à tutore accipere vltra stipendium solutum:debet ergo illa æqualitas moraliter intelligi, ita vt possit tutor aliquid etiam vltra stipendium æqualis valoris tribuere, quantum scilicet prudentia dictat, ex gratitudine posse etiam ab eo, qui metus administrator est, quia totum hoc pertinet ad prudentem,& decentem administrationem rerum pupilli, vt non sit durus, & exactus retributor obsequiorum, sed attendat ad id,quod decentia status pupilli exigit,vt famuli eum aliqua ingratitudinis nota afficere non possint.

4. Et ideò ex Sanchez *in Opusc.tom.1.lib.1.c.6 dub. 2.n.4.* rectè ducit Trullench *in Decalog.tom.2.lib.7.c.17. dub* 8.*n.4* Administratores posse donare donatione non simplici,& pura,sed remuneratoria, & hoc non tantum, quando merita patiunt actionem ex iustitia, sed etiam quando eius sunt naturæ, vt deceat hominem probum, gratum esse,ac ad antidora obligat.

## R E S O L. XXIX.

*An miles,vel qui capitale crimen commisit, possit donare? Et an Miles suæ concubinæ donare possit?*

*Et an donata ab Ecclesiastico suæ concubinæ,ipsius Ecclesiastici hæredes non possint repetere, vel an ex dicto casu prædicta dona debeant adiudicari Fisco?* Ex p. 8. tr.6.Ref.5.

§.1. RESpondeo cum Hurtado *disput.11. de contract. diffic.6.* quòd miles iure communi legis, *si ancillam,Cod.de don.inter vir. & vxor.* non potest firmiter donare concubinæ, quia quamuis ei possit valide donare, potest tamen repetere id quod ei donauit. In ea tamen lege, tantùm est sermo de pura & liberali donatione,non autem de donatione facta ob vsum corporis,vel ob aliud obsequium, & ideò quod ei sic donat non potest repetere.

2. Verùm capitalis criminis reus post contractum crimen,si donat,nihil agit,si condemnatio sequatur,*l.post contractum* 15.ibique Gothofredus *ff.hoc tit.* Stuck *p.1. exercit.Iustin.decad.5. assert.5 ad lit.A.* Forman. *disp.13. thes.2.ad lit.D.* Sed si perduellionis sit crimen, licèt donator nondum sit postulatus, reuocantur tamen per fiscum donationes post contractum illud crimen factæ, *l.donat.* 31.*§ fin.ff.hoc tit.l.ex iudiciorum* 20.*ff.de recusat. & l.fin Cod.ad l.Iul. Maiest.* Sanè crimen non capitale propriam donationem non constituit irritam,nequidem post condemnationem,tametsi secus sit in mortis causa donatione,*l.si aliquis* 7.*ff.de mort cauf.don.*D.Bucerus *in tr.de don.c.3.n.vlt.* Broncorst.*cent.* ἐναντιοφανῶν,*assert.*72. Eaque de re videatur VVesenb. *in Paratitl. ff. hoc tit. in fin.* itemque Hunnius *in res.ad Treutler.volum.2.disp.2. disp.*31. *thes.*7. *q.*67. *pag.*467. vbi diuersas diuersorum opiniones refert, & refellit.

3. Sed non deseram hic exponere, circa supradicta ea,quæ asserit Dicastillus,*de iust.l.2.tract.5.disp.1.dub.11. n.40.& seq.*vbi sic ait.Ille,cuius bona sunt fisco addicta, donare non potest, *l.donat.* §.*vlt.de don.* quod intellige post sententiam criminis condemnatoriam; ante illam verò donare poterit, *l.post contractum,ff.de donat* quamuis donata maneant obnoxia fisco retractata sententia ad diem patrati criminis.

Sup. hoc infra in Ref. 141.per totam. 4. Deinde miles concubinæ donare non potest, nec potest donationem reuocare; impediunt enim a iure, si voluerit,*l.si ancillam, C.de don.inter vir. & vxor.*& docent multi ex citatis, inter quos rectè aduertit Molina *disp.*275.*num.*14. Glossa in eam legem, intelligendam esse de donationibus iure gratuitis,quæ enim dedisset in pretium iustum,vt sui corporis copiam faceret,aut io recompensationem pro obsequiis,aut aliis beneficiis etiam remuneratoria tantùm donatione, non potest repetere.

5. Rectè etiam aduertit *num.*15.donata ab Ecclesiastico suæ concubinæ, ipsius Ecclesiastici hæredes non posse repetere,quam rem,teste Gama, *dec.*58.controuersam fuisse in Regno Lusitaniæ testatur Molina, & tandem pronunciatum fuisse,vt tanquam turpiter datum,& turpiter acceptum, ob coitum cum Ecclesiastico, qui in foro exteriori est punibilis,adiudicaretur fisco:& quamuis Gama, *ibi*,reclamet, putans hæredibus Clerici dandum, ob priuilegium illud militum, quod cum Bartolo, & additione Glossæ citatæ locum habere censet in Clerico, tanquam milite spiritualis militiæ; Molina tamen sententiam approbat, & meritò; neque enim credendum est priuilegium illud,& similia sæcularibus militibus intuitu sæcularis militiæ concessa extendenda esse ad Clericos,nisi peculiariter ea extensio lege aliqua fiat. Ita Dicastillus, & ego. Sup. hoc in Ref. not. præcene.

## R E S O L. XXX.

*An donatio hæretici ante delictum sit valida?*

*Idem dicendum est, si donatio non simpliciter fiat inter viuos,sed etiam causa mortis.*

*Et aliqua alia circa hoc explanantur.* Ex part.8. tract.6. Ref.111.

§.1. RESpondeo, quòd si hæreticus ante commissum crimen hæresis absolutè & simpliciter aliquid alteri donauit de bonis suis, quamuis postea in illud incidat,non confiscatur, quia iam non erit suum, & quod suum fuerit, parum refert.

2. Dixi autem, *absolute, & simpliciter donauit*, quia si donatio facta fuit sub conditione,& conditio non fuit impleta ante commissionem delicti,quamuis postea impleatur, bona sic donata confiscantur, quia donatio transfert dominium,dum conditio non impletur, vt docet Suarez *de fide disput.*22.*sect.*5.*num* 2. Farinacius *de heresi q.*190.*num.*12. Simancas *de Cathol.inst.c.*9.*num.*9. & Fernandez a Castro Palao *de virtutibus,p.*11.*tract* 4. *disp.*5.*punct.*5.*n.*1.& constat ex *l.*1.*ff.de donat.* Per hæresim autem aufertur potestas transferendi dominium absolutum, & a confiscatione liberum,& ideò publicatio circa bona sic donata verè & propriè locum habet.

3. Idem est si donatio non simpliciter fiat inter viuos,sed causâ mortis: nam illa etiam non est perfecta donatio, nec transfert dominium, imò reuocari potest ante mortem, & toto vitæ tempore, & ideò sic donata comprehenduntur in bonis quæ sub conditione donantur,& à fisco etiam repetuntur.Ita Simancas *de Cathol. inst.tit.*9.*n* 9.Farinacius *de heref.q.*190.*§.*1.*n.*12. Suarez *de fide, disp.*22. *sect.*5.*n.*2. *in fin.* & multi alij quos citat Farinacius,& firmitur ex *l.*1.*ff.de donat.cauf.mort.* Imò donator etiam causâ mortis facto iostrumento donationis, statim rem tradat donatario, tamen adhuc res illa confiscatur, & à fisco reuocari potest. Et ratio est, quia licèt tunc donatarius compararet dominium rei donatæ, non illud compararet absolutè, sed tot modis reuocabile, quot modis reuocari potest ipsa donatio causâ mortis facta, dum donans viuit, vt benè animaduertit Molina *tom.*2.*de iust.disp.*187. *§,additum est.* Antonius Gomez *tom.*2.*var.c.*4 *num* 16. Alter Molina *de primog.lib.*1.*c.*12. *n.*15. & habetur *l.*2.*& l.si mortis causa, §.si verò,& l.qui mortis,ff.de mort cauf.donat.* Manet ergo dominium absolutum apud donatorem, cùm donatarius non habeat alium titulum ad comparandum dominium rei donatæ causâ mortis, licèt sibi traditæ; nisi ipsam donationem causâ mortis sibi factam,quæ non aufert dominiū absolutum à donatore, nec illud confert donatario nisi post mortem donantis.Dum igitur dominium rei manet apud donatorem,res confiscabilis est. Si autem donans causâ mortis,

mortis, cùm tradidit rem donatario, eam tradidit, vt re verà esset sua, illo viuente, & idem expresse declarauit, tunc quidem iam non erit donatio causâ mortis, sed simplex donatio inter viuos; mutata est enim natura donationis per illam traditionem cum expressa declaratione; & in hoc casu non sufficit tacita declaratio, quamuis taciti & expressi eadem vis, eadémque potestas: quòd si probetur, & donatio fuerit facta ante crimen commissum, non poterit confiscari, vt patet. Excipitur hinc donatio causâ mortis facta à viro vxori, quia hæc posito delicto & confiscatione viri firma manet, vt est manifesta decisio *legis, sed si mors, ff. de donat. inter vir. & vxor. C. eod. tit. lege, quisquis, §. vxores, C. ad l. Iul maiest.* vt notat Reginaldus *in l. executorem, col. 9. vers. Quæro, quidam,* & Farinacius *q. 15. n. 30.* Sanchez *lib. 6. de matrim. disp. 17. n. 5. & lib. 2. c. 17. n. 15.* vbi plures referunt.

4. Dixi *ante sententiam latam*, quia bona quæ ab hæreticis acquiruntur post sententiam latam, aut post conuersionem illorum, non confiscantur nisi iterum nouum committant, ob quod confiscanda sint, quia hæc vocantur bona futura, & in confiscationem non veniunt, quia nullo modo ad hæreticum pertinebant ante sententiam. Et ita docet Simancas *de Cathol. instit. tit. 9. n. 61.* Azorius *tom. 1. lib. 5. c. 7. quæst. 8.* Iulius Clarus *§. fin. l. 8. n. 14.* Curtius senior *cons. 59. n. 13.* Mieres *de maiorat. in 1. edit. p. 1. q. 1. n. 107.* Vasquez *1. 2. q. 96. a. 5. disp. 169. c. 8. n. 8.*

Sed circa præsentem quæstionem, præter Doctores citatos, ne deseras videre Baunium *in Theolog. mor. tom. 3. lib. 2. tract. 4. q. 16.* vbi firmat in hæretico esse possessionis dominium, alienationis nullo modo.

5. Pro hac sententia actiùs quàm Theologi Canonistæ dimicant; Panormitanus *in c. extremum, de hæret.* Tabiena, Fumus, Glossa *in c. accusatus, de hæret. in 6.* ibi enim causam reddens, cur post mortem hæretici bona fiscum adipisci sanxerit Alexander IV. sic scribit. Nam ex quo lapsus est in hæresim, perdidit omnia bona sua, & fiscus incæpit esse Dominus, & *in c. inquisitionis, de hæret. in 6.* Intellige, inquit, hæreticorum bona, ipso iure confiscata à tempore commissi criminis in tantum, quòd vendicantur ipsa bona per officium, vel fiscum, de manibus possessoris, nullo dato pretio, per quorumcumque manus transierint, quod non facere posset fiscus, si eorum bonorum dominus fuisset hæreticus & iure ea alienare potuisset. Ex quo sequi Doctores aiunt culpam in hæretico mortalem esse sua dare, aut vendere oneroso titulo, quod eiusmodi contractibus in apertum periculum faciendæ iacturæ, dati à se pretij emptores vocent, quod vt est veritati aduersum, quia singulis benè consultum esse, peræquè a nobis vt debemus velle, ita & optimo cuique fugiendum. Secùs si titulo liberali, ac gratuito res donetur, quia tunc donatario noxa nulla est timenda, rem quidem restituet acceptam, cùm petetur; præterea nihil, in quo querelæ locus ei iustæ nullus. Idem sentiendum inquit Sanchez *tom. 1. Decalogi, lib. 2. c. 22.* Fagundez *lib. 5. c. 22. n. 10.* eum qui sua amicis diuidit, aut alienis vendit, hæresis quidem laborat infamia; sed quia soli Deo sit cognita: nam tunc, vt hæc probari nequit, ita nec metuendum est illis, ne data possint à fisco repeti, eáque repetitione, damno vllo affici. Hucvsque Baunius.

## RESOL. XXVI.

*An seruus possit donare bona ei relicta expressa, vel tacita, vel data cum conditione, vt non acquirantur domino?*

*Et an mutata materia hæc ratio possit applicari Religioso?* Ex p. 8. tract. 6. Res. 8.

§. 1. Resolutio huius dubij pendet ex difficultate, an in tali casu seruus acquirat dominium dictorum bonorum. Et affirmatiuè respondet Sanchez, contra quem insurgit nouissimè amicissimus, & doctissimus Caramuel, *in Theol. mor. l. 1. n. 390. Primò*, quia licèt conditio expressa haberet vim prætensam, tacita habere non posset, dari enim non posset. Nam conditio tacita est, quæ non exprimitur, sed colligitur ex aliis circumstantiis, quæ sine illa stare non possunt: cùm autem in donationibus vna ex præcipuis circumstantiis sit persona, cui, hæc debet etiam considerari: ergo quando aliquid seruo donatur, & donator non exprimit se velle quòd hoc acquiratur domino, censendus est velle quòd acquiratur eo modo, quo secundùm communem status politici cursum acquiritur; ergo quòd acquiratur domino.

Sup. hac difficultate in tom. 7. tr. 5. Res. 30. & in aliis eius not.

2. Sed etiam conditio expressa posita non prodest; non enim in voluntate donantis est rem acquiri illi, cui datur: aliàs enim etiam possem donare Religioso fundum sub conditione, quòd non acquirat eum communitati, sed sibi; vel detur disparitatis ratio; vterque enim dominij incapax, imò magis incapax seruus, quàm Religiosus, quia veros & adæquatos Religiosos in Societate videmus habere dominium, non tamen dantur serui totales; qui illud habeant.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 6. lege doctrinam Resol. 135.

3. Sed arguit Sanchez. Eo ipso quòd domino seruus bona illa communicaret, non essent ei donata, vel relicta; quiuis enim rei suæ conditionem apponere potest. Si fortis videatur hæc ratio, mutatâ materiâ applicata Religioso. Eo ipso, inquies, quòd Monasterio bona illa Monachus communicaret, non essent Religioso donata, aut relicta; ergo debent Religioso, & non Monasterio, ipsa acquiri: quiuis enim rei suæ conditionem apponere potest. Non-nè vides nullius ponderis rationem esse: sed respondeo, duas Authorum reperiri sententias circa donationum conditiones appositas; alteramque docere donatorem præsumendum esse iustum, velléque donationem, vel contractum absolutè facere, & conditiones apponere secundariò subintelligendo hanc clausulam, si per leges liceat: alteram docere hanc esse voluntatem operantis, eúmque velle circumstantiam illam primariò, & secundariò donationem, aut contractum, ita vt si per leges non liceat fieri, vt disponit, non contrahere, quàm aliter contrahere malit. Neutra tamen sententia seruo, aut Religioso fauet, quia stando primæ, dicemus bona illa, quæ donantur seruo, aut Religioso, acquisi serui domino, vel Monasterio, iuxta communem ordinem, quo sic subditi acquirere solent dominium: at stando secundæ, illam donationem esse nullam defectu voluntatis; donatorem enim malle donationem non facere, quàm in vtilitatem Monasterij, vel domini facere asseritur. Hucvsque Caramuel.

4. Sed sententiam Sanchez tenet Molina, *de iustit. tom. 1. tract. 1. disp. 38.* & alij. Et ideò cùm sit satis probabilis, existimo de dictis bonis posse seruum donationem facere absque domini licentia. Vnde non desinam hîc apponere verba Rodriguez, *in Summ. tom. 1. c. 165. n. 8.* sic asserentis. [ Los esclauos tomados en guerra justa, o comprados, aunque no pueden huyr de sus señores (como lo diximos arriba hablando de los captiuos) pero pueden recibir los dones que les dieren, y lo que por otro justo titulo viniere a sus manos, sin que esten obligados de lo dar a sus señores. Y por el consiguiente en el fuero de la consciencia pueden hazer dello donacion a otros, y pueden tambien en el mismo fuero hazer esta donacion de lo adquirido con su trabajo en el tiempo que les vaca, siruiendo a sus señores. Porque la seruidumbre solamente les obliga en el fuero de la consciencia, a no defraudar a sus señores, en lo que toca al seruicio ordinario, con el qual otros esclauos de su condicion suelen acudir: la qual razon huuiera de mirar Fr. Luys Lopez para no negar lo susodicho a los esclauos;

Sup. hoc in tom. 7. tr. 8. Res. 34. §. vlt. & lege Res. not. præterit. & infrà Res. seq.

que

que se vendieron por esclauos,porque vendiendose,solamente se obligan a acudir a sus senores,coo el diho seruicio ordinario,y assi lo pide la razon, para que su miserable estado no sea con tanto rigor oprimido. ] Ita ille.

---

## R E S O L. XXXII.

*An seruus,vel ancilla possint donare bona eis data ob turpem quæstum suorum corporum.*

*Idem dicendum est de Monialis,aut Religioso, si quæstum sui corporis facerent, an sibi, & non Monasterio lucrarentur?* Ex p.8.tr.6.Res.9.

Sup. hoc in tom.7.tr.8. Resol.27.§. Hinc.& in alio §.& vers. eius not.

§.1. POsse dicendum videtur. Nam dicta bona ancillæ, & non domino acquiruntur, eò quòd tacita amasij voluntas sit, quòd illud pretium soli ancillæ acquiratur,& quia data sunt pro vsu corporis,quod domino non subest.

Sup.hoc pro Monialis in tom.7.tr.3. resol.63. paulò post init. à lin.11. & vers. Suppono primo.

2. Sed aduertùt Sanchez & Molinam hanc sententiam tenentes,acriter argumentatur Caramuel *in Theol. mor.l.1.n.394.* Quia etiam Monialis,si quæstum proprij corporis faceret,sibi, & non Monasterio lucraretur;& si dicas, non vsum corporis propter castitatis votum Monasterio subiici,non vigebis. *Primo*,quia etiam dominus habet ius cogendi suam ancillam,vt castè viuat. *Secundò*, quia facillimo negotio poterimus materiam mutare. Postulo,an audacia in homicidiis, veneficiis, aut quibuscumque aliis sacrilegiis, aut facinoribus committendis, subsit communitati, potiùs quam castitas ancillæ domino:& si non, cur non dicemus,aut ancillam pretium sui corporis acquirere domino, aut Religiosam, pecuniam ob veneficium datam,sibi, & non communitati lucrari? nulla enim est disparitatis ratio? Nec proderit ad intentionem donatoris recurrere,quia si ancilla est dominij incapax, non reddetur capax propter amasij voluntatem. Ergo,&c. Ita Caramuel,qui *n.395.* sic etiam ait. Molina ponit alium casum,nimirum si seruo aliquis restituat pecuniam,in compensationem, aut membri mutilati, honoris detracti, aut cuiuscumque alterius damni recepti: & tunc putat seruum acquirere verum illius pretij dominium,quia datur pro re,quæ non suberat domino. Vbi etiam distinguit Sanchez seruum,quà hominem,à seruo, quà seruo.

3. Sed hunc casum non esse verum constabit,si materia mutetur. Habueris cum Religioso A. aliquam difficultatem; illum grauiter percussisti,& manum abstuleris; manum quidem quæ non magis erat Monasterij quàm tua tui serui manus: imò forassis multò minùs. Venitur ad concordiam, agitur de satisdatione, offers quingentos patacones,& ille acceptat; sanè non satisfecisti modò,sed & satisdedisti. At interrogo. Cuinam acquirentur illi quingenti patacones? Religiosóne, an Communitati? Ergo de seruo, aut ancilla pariformiter philosophare. Hæc Caramuel doctè,vt semper solet. Sed ego in vtroque casu puto satis probabiliter seruum acquirere sibi dominium de supradictis bonis; & ideò licitè sine domini licentia posse illa cuilibet donare Et ita præter Sanchez & Molinam, docet Hurtadus.

4. *Nota*,quòd Caramuel,*n.396.* ad suam sententiam firmandam adducit verba Iustiniani *in Inst.per quas pers. nob.acq.§.item nobis.* Sed hodie textus ille non officit. Et ideò Harprechtus *in Inst.tom.tit.7.§.alia autem.n.16.* sic ait. Serui prætereà iure ciuili (quo nihil proprij habent, & quidquid acquirunt dominis acquirunt, *§.item nobis 3.infrà, per quas person. nobis acquiratur*) donare non possunt, *l.contra 28. §. si filius,aut seruus 2.ff.de pactis.* Hodie verò, prisca illa seruitute sublata, serui nostri res proprias habere, & consequenter donare possunt. Ita ille.

5. Igitur dicendum est, rigorem, & iura,quæ sequitur Caramuel,vt optimè obseruat VVigers *de inst.iust.1.c.3. dub.7. n.18.* per consuetudinem aliam esse mitigata, sic quòd plerique omnes concedant seruis quoddam dominium aliquarum rerum, etsi non omninò perfectum: tale tamen, vt non teneantur res illas dominis tradere,idque his potissimum casibus. *Primò*,si dominus expressè vel tacitè consentiat; vt seruus habeat aliquod peculium proprium. *Secundò*,si aliquid donetur,aut testamento relinquatur seruo,cum expressa conditione,vt domino non acquiratur. *Tertiò*, volunt etiam ad seruum spectare, si aliquid ipsi absolutè relinquatur,non intuitu domini,sed ipsius serui, propter eius industriam,vel propter aliquod officium exhibitum. *Quartò*, si illi aliquid detur in compensationem iniuriæ illatæ. Denique,si aliquid sibi subtrahat sine domini incommodo,quod liberè poterat expendere, aut si præter operas sibi præscriptas faciat alia quædam, ex quibus aliquid acquirat. Vnde & ex talibus interdum redimere potest libertatem.

6. Sed contrà obiicitur, Innocentius *c. cùm olim,de priuilegiis.* dicit seruum & Monachum in eo esse pares, quòd neuter alicuius rei habeat dominium: ergo, &c. Respondetur esse aliquam inter eos paritatem vna ex parte, non tamen omnimodam. Paritas in eo est, quòd neuter habet dominium omninò perfectum,& independens: nam & ea quæ seruo conceduntur competere, & quorum aliquale admittitur habere dominium,ita adhuc sunt sub potestate domini,vt absque iniuria, quæ ad restitutionem obliget,possit auferre, quamuis id habeatur tanquam inhumanum, & quidam abusus potestatis herilis;disparitas verò est, quòd Monachi nullum omninò, ne quidem tale imperfectum habeant dominium. Vnde nihil sibi retinere possunt Superioribus insciis. Vide Nauarr.*de redditib.q.1.* & Petr. Nauarr. *l.3.de restit.c.1.* & Soto *lib.4.de iust.& iur.q.2.a.2.*

7. Vnde ex his patet responsio ad doctrinam contrariam superiùs adductam a doctissimo Caramuele. Vide Doctores,quos ego citaui *in p.7.tract de seru.Res.29. & seq.* Et ita nostram sententiam tenet Faustus *in Spec. Confess.disp.11. q.18.* vbi sic ait. Possunt serui donationem facere. Et ratio est, quia licet serui non possint fugere à dominis suis,possunt tamen accipere dona eis data;& quæ iure hæreditario obtinent, vel ludo etiam illicito lucrantur, & per consequens in foro conscientiæ possunt ex eis donationem facere; quia illorum domini sunt, nec tenentur ea dominis suis restituere possunt etiam facere donationem de rebus acquisitis suo labore; in tempore,quo vacant à seruitio dominorum,quia seruitus solùm obligat eos, ne defraudent dominos in seruitio ordinario, quo solent alij serui dominis assistere. Ita Ille.

Quæ nsie est in tom.7. tr. 8.Res.27. signanter §. tunc.& seqq. & in alio vers. eius annot.

---

## R E S O L. XXXIII.

*An donatio facta infanti valeat?*

*Et an nondum conceptis,vel natis inutiliter donetur?*

*Et nota prædictam donationem nascituro, vel infanti Notarij stipulatione factam irreuocabilem esse,ita vt nec ex consensu secundi donatarij possit reuocari.*

*Idem dicendum est, si pater nomine nascituri aut stipulatur,aut donationem comprobat.*

*Et quid,quando quis donaret infanti absenti?* Exp.8.tr.6. Res.131.

§.1. AFfirmatiuam sententiam tenet Duarenus *tit.de don.caus.mort.c.6.* Mozzius *in Amphitheatro contractuum, tract.de don. c.de personis,n.1.* & alij asserentes infanti cuicumque donationem fieri posse.

2. Sed hæc opinio, vt optime obseruat doctus Didacus Narbona *in suis Annalibus Iuris anno 10. cum* dimidio,

*dimidio,q.15.n.5.* non est admittenda, nisi pater, vel ta-
Sup. hoc infra in Res. 116. §. vlt. & lege etiã §§. eius not. bellio illius nomine stipuletur, aut donantis voluntatem acceptauerit. Et hoc latè nimis comprobant Ioannes Grotus *in l.1.in princ in 2. lectura col.5.vers. Et ex hoc in quæstione facti,de verb.oblig.* Card. Mantic. *de tacit. & ambig.conuent. lib.13. d.tit.6.n.6.* & ita intelligendus est Lara *in compend.vita hominis,c.16.n.94.*

3. Ex quibus infertur, iuri consonam & conuenientissimam esse resolutionem eorum, qui existimant, nondum conceptis, vel natis, inutiliter donari, inter quos præcipuum locum obtinent Boëtius, & ab eo relati, *decisione 172.d.n.4.* Franciscus Hotomanus *quæstion.illustr. q.6.* Card. Mantica *d.tit.6. n.7.* & nouissimè Alphonsus Cattanus *disp.de vera humani partus naturalis & legitimi designat.c.5. §.5.ex n.5.* non solùm, quia nulla est eorum persona, vt Hotomanus ratiocinatur; neque consensus (vt Manticæ placet) sed etiam quia neque in illis necessaria ætas ad donationis acquisitionem inuenitur.

4. Quod restringitur, vbi pater nomine nascituri, aut stipulatur, aut donationem comprobat; nam hoc casu vtilitatis causâ receptum est eam valere, siquidem per patrem potest filiis acquiri, quamuis post eius mortem nascantur. Et hoc magis procederet, interueniente Notario, qui nomine nascituri stipuletur. Vide Raudensem *cons.53.n.25.vol.1.* Fontanellam *dicta clausula 4. in princ.n.18.* Alphonsum Perez de Lara *in compend. dict. c.16. n.94.* Qui ideò resoluunt prædictam donationem nascituro, vel infanti Notarij stipulatione factam irreuocabilem esse, ita vt nec ex consensu secundi donatarij possit reuocari. Quod antea docuerant Guilielmus Benedictus *in c.Raynutius,verb.Si absque liberis moreretur.* 2. Iason *cons.215.n.3. vers.Confirmantur præd.lib.2.* Decius *cons.216.Visa transactione,in fine,& cons.259.Primò non videtur, n. 5.* vbi in terminis decidit: dubio enim sibi proposito, quale ius quæsitum fuisset liberis nascituris, in donatione facta per patrem filio, contemplatione matrimonij vocatis? respondit, hocius, concurrente præsertim acceptatione Notarij, firmum & irreuocabile iudicandum esse, & tale quod eis inuitis tolli non possit; idémque in eadem donatione concludit Stephanus Bertrandus *cons.1.Viso consultationis themate 23. vers. Hinc etiam*, iuncto casu illius consilij *lib. 2.* & Stephanus Aufret. *in decis.* Capellæ Tolosanæ 453. *in additione magna circa medium, vers.Nec obstare videtur.* & latissimè in specie Cassaneus *cons.53.n.51.vers.Contrariam tamen partem.* Quin etiam in generali stipulatione nulla nasciturorum mentio facta, sed tantùm pro his quorum interest, à Notario recepta, eandem conclusionem admittit Decius *in præallegato consilio 607. Viso puncto, n. 8. & seqq.* Et hæc omnia obseruat Narbona *loc.cit.* qui tandem *n.17.* in fine, sic concludit. Ergo pari modo mortis causâ donatio, ac inter viuos, vel alia quæuis, secundùm dispositionem iuris communis, ad sui validitatem consensum in donatario requirens, nondum nato, aut infanti fieri non poterit; quia consensum, quem non habent, præstare non valebunt, nisi patre, aut seruo proprio, vel publico pro eis stipulante, *d. l. 2. ff.rem pupilli saluam fore*: vel nisi, vt principio commonstrauimus, infans ille sit, qui infantiæ appropiet.

5. Sed quia (vt sæpiùs diximus in hoc Tractatu) & Iurisconsultis & Theologis debitor sum, apponam hic pro Theologis nostrum Patrem Megalam, qui pertractans hanc quæstionem *in 2. 2. lib.2.c.11. q.1.n.17.* sic ait. Quartò limita in casu, quo quis donaret infanti absenti; valeret enim talis donatio, licèt ipso iure consentiat, vel acceptet, nec alius pro ipso hoc faceret. Et ita expressè tenet Guttierrez *in cons.20. n. 7.* post Decium *in cons.245.n.5* & Molina *de Hispan.primogen.lib.4.c.2. n.75.fol.156.* Et hoc probat ex *l.iubemus. C.de emancipat. liber.* vbi licèt pro emancipatione liberorum absentium necessariò requiratur, vt antea, vel post consensus eorum interueniat, tamen si liberi fuerint infantes, sine eorum consensu sui iuris efficiuntur. Et ratio alia non est, nisi quia, cùm consentire non possint, non debent hac liberalitate priuari: sed hoc idem procedit in donatione facta infanti; ergo & hoc idem in donatione dicendum erit; nam de similibus idem est iudicium, *c.inter cæteros,de rescript.c.2.de translat. Prælator.cap.cùm secundùm Apostolum, in princ. de præbend.* cum aliis concordantibus. Hæc Megala: quæ quidem admitto, cum circumstantiis à Narbona, *vbi suprà*, adductis.

---

## RESOL. XXXIV.

*An mater possit filio donare?* Ex part.8.tr.6.Res.34.

§.1. DIgladiantur Theologi & Iuristæ circa præsentem quæstionem, & quia illam optimè pertractat Pater VVadingus *tract.de contract.lib. disp.3.dub.10. n.4.* ponam per extensum eius verba: itaque sic asserit. De matre, an validè donet filio in potestate patris existenti, potest esse controuersia? Antonius Gómez *in 2. tom.2.var.c.4.ad fin.* obiter id asserit. Molina *disp.243.de iust.* id conatur probare multis textibus, in quibus tamen de hac re ne verbum quidem est, vt legenti patet. Molina autem secum traxit omnes sequentes, Azorium, Lessium, Bonacinam, Layman, & plerosque alios neotericos, præsertim Theologos. Ratio omnium est, quòd tota ratio legis prohibentis donationem patris sit, quia filius Sup. hoc infrà ad lin. 7.
est in potestate, eadémque cum illo persona censetur, & § vlt. huius Res. & latè in
proinde quæ filio donat, sibi ipsi censetur donare: atqui alio §. eius
hæc ratio in matre cessat, cùm filium in potestate non not.
habeat, & in lege mater non nominatur: ergo cùm nec ratio legis matrem comprehendat, nec lex illam nominet, non debemus legem odiosam ad illam extendere.

Contrariam sententiam docent Iuristæ, Glossa *ad l. statim citandam,* Fachinæus *lib.3.controuers.c.79.* Godefredus *in addit. ad Schneidewinum,Inst.de don.* vbi citat Cynum, Fabrum, & Salicetum. Ratio horum est expressa, & formalis decisio iuris, *l.3.§.4.ff.de donat.inter vir. & vxor.& l.5.§.1.ff.eodem.*

2. Primo loco hæc habentur. Si mater filio qui in patris potestate donet, nullius momenti erit donatio, & in sequentibus aliis verbis idem repetitur. Nec contra sententiam Iuristarum quidquam facit ratio, qua nituntur Theologi; quòd filius non sit in potestate matris, proindéque non prohibeatur ipsi donare, quia hæc non est ratio legum prohibentium donationem matris: sed quòd cùm prohibeantur donationes inter virum & vxorem, noluerint ne quidem indirectè eos donare, etiam per interpositas personas: cùm enim pater acquirat dominium eorum quæ donantur filio, proinde esset donare filio, ac donare ipsi patri, siue marito.

3. Nihilominus tamen puto Theologos cum Iuristis hoc modo posse conciliari. Iuristarum sententia est vera, stando in iure antiquo, & Digestorum, quia olim omnis peculij, præterquam castrensis, pater acquirebat dominium, & proinde decisio iuris citata magna nitebatur æquitate, & iure posteriori Codicis, *l.cùm oportet, C. de bonis quæ liberis*, aduentitij peculij filius acquirit dominium, & non pater, proindéque in donatione facta à matre cessat ratio legis: illa enim donatio cùm rei donatæ dominium ad patrem non transeat, non est virtualiter donatio inter virum & vxorem. Et hoc modo vera est Theologorum sententia, nempe de iure Codicis. Si tamen mater donaret filio intuitu patris principaliter & immediatè, tunc lex citata ex Digesto haberet in tali donatione locum, quia esset in effectu donatio ab vxore marito facta, cùm dominium talis doni ad patrem transeat. Ita VVadingus *loco citato.*

4. Sed præter Theologos citatos, eorum sententiam tenet

tenet etiam Layman, *lib.3.tract.4.c.12.* Hurtadus *disp.11. diffic.7.* Caramuel *in Theol.mor.lib.1.n.640.* Bannios *in Theol.mor.tom.3.lib.2. tract.4. q.16.* Villalobos *in Summ. tom.2.tract.13.diffic.6.n.11.* vbi sic ait. [Ha se de aduertir, que en el derecho esta prohibido que el padre haga donacion al hijo que esta debaxo de la patria potestad, La razon dello da Antonio Gomez, con otros diziendo, que es, porque seria hazer donacion a si mismo: porque por razon de la patria potestad, lo que adquiere el hijo, se adquiere al padre. De lo qual infiere, que vale la donacion hecha al hijo emancipado. Lo segundo, que vale la que haze la madre al hijo. Lo tercero, que vale la que haze al hijo solo natural. Lo quarto, que el dia de oy vale que haze al hijo que estaya casado, que por el matrimonio se tiene por emancipado, conforme a vna ley.] Et sententiam Theologorum affirmatiuam tenent ex Iuristis Gomesius, Muzzius, & alij, quos citat & sequitur Hunnius *in Encyclop.iuris, p.3.tit.36.c.4.n.36.*

Sup. hoc latè infrà in Res. 38 §. respondeo secundo.

## RESOL. XXXV.

*An filiusfamilias possit donare?*

*Et supponitur quadruplex distingui bonorum, seu peculij genus, quod potest filiisfamilias competere: scilicet castrense, quasi castrense, profectitium, & aduentitium.*

*Et in certis alijs casibus contingit filiumfamilias habere quoque simul vsumfructum huius peculij.* Ex p. 8. tr.6. Res.6.

§.1. NOtandum, quadruplex distingui bonorum, seu peculij genus, quod potest filiisfamilias competere, prout tradunt communiter Doctores, scilicet castrense, quasi castrense, profectitium & aduentitium, vt videre licet apud Syluestrum, *v. Peculium.* Nauarr. *c.17. n.542.* Gudelin, *de iure nouiss. lib.1. c.15.* & alios. Hoc supposito.

2. Dico *primò.* Filiusfamilias habet plenum dominium peculij castrensis, & quasi castrensis, ita vt tota proprietas, vsusfructus, & administratio sit penes illum. Est aperti iuris; multæ enim ea de re extant leges, *in ff. & C.* de peculio castrensi. Vnde Gudelinus *loc.cit. n.18.* de castrensi, inquit, vel quasi castrensi peculio, quoniam id patri non acquiritur, & filius in eo prorsus tanquam paterfamilias habetur, indubiè arbitrio suo statuit. Quare de illo potest disponere, per donationes, per venditiones, per testamentum. Si tamen sit pubes, id est, si annum quatuordecim expleuerit, quia ante hoc tempus testari non potest, *l. à qua ætate 1. ff. qui testam. fac. poss.* sed ante illam ætatem non solent bona castrensia haberi, quamuis id fieri possit.

3. Dico *secundò* Peculij profectitij nullo modo habet filiusfamilias dominium; hoc enim planè patris esse censetur. Nam & dominium directum, & vtile est apud patrem; nec habet filius potestatem illud administrandi, nisi ad parentum vtilitatem. Quare nihil de hoc potest alienare, aut ad propriam commoditatem diuertere, aut disponere absque patris consensu. Vide Syluestrum, *d.v. Peculium, q.3.* & Petrus Nauarr. *lib.3. de restit.c.1.*

4. Dico *tertiò*, Peculij aduentitij filiusfamilias habet dominium directum; éstque proprietarius; sed vsusfructus, & plena administratio est patris, alienatione ei tamen interdictâ, quem vsumfructum pater retinet quamuis ad secundas nuptias transeat; quia is vsusfructus in locum dominij, quod olim pater in hoc peculium habere solet, successit. Pro quo *notandum*, quòd iuxta iura antiqua fuerit eadem ratio peculij aduentitij, quæ profectitij, sic vt plenum dominium illius esset quoque penes patrem; sed constitutiones posteriores id mutarunt. Vide Gudelinum *loco suprà citato, num.21.*

5. Certis nihilominùs casibus contingit filiumfamilias habere quoque simul vsumfructum huius peculij. *Primò*, In donatis, aut relictis filio, cum expressa hac conditione, ne patri vsusfructus acquiratur: quandoquidem enim donator, aut testator, alteri donare potuerit, vnde nulla vtilitas ad patrem accreuisset, nulla est dicendi ratio, quòd non possit sic & filio eius dare. *Secundò*, non acquiritur vsusfructus patri in hæreditate, ad quam filius vnà cum patre admissus est; nam visum est hoc casu satis patrem habere consortium proprietatis. *Tertiò*, denegatur patri vsusfructus eorum, quæ lege deferuntur liberis ob delictum parentum. Vnde si pater fiat hæreticus, hoc ipso filio efficitur sui iuris, *c.2. §. fin. de heret. in 6.* & sic ad illum redit vsusfructus, quem pater habebat in bonis filij. Denique, si pater condonet filio vsumfructum talis peculij, quo alioquin ipse gaudere poterat.

Vnde ex his apparet de quibus bonis possit filiusfamilias donare. Vide etiam Fernandez *in exam. Theolog. mor. p.1. c.16. §.9. per totum:* Layman *in Theol.mor.lib.3. tract.4.c.12.n.7.*

## RESOL. XXXVI.

*An filiusfamilias possit patri donare.* Ex p.8.tr.6.Res.37.

§.1. AFfirmatiuè respondet Faustus *in Specul. Confess. disp.20. qu.25.* & Baunius *in Theol.mor.tom.3. lib.1.tract.4.q.16.* Sup. hoc infrà in Res. 38.§.1.

2. Et *Primò*, Potest donare ea, quæ in aula Principis eius est liberalitate consecutus, quæ in bello est lucratus, quæ in pace, industria sua, manuúmque artificio, aut ingenio, bonas artes profitendo, est meritus.

3. *Secundò*, potest in parentem liberalis esse filius, si confectum inopia necessario vitæ commeatu adiuuet; si ære alieno oppressum, ac iacentem pecunia releuet, si ægri molestias subleuet parte aliqua fructuum sui beneficij: bona enim castrensia, ac quasi castrensia, quæ filius possidet, sic sunt eius, vt quoties & quomodo est placitum, de iis statuere, ac arbitrari in suum, ac pauperum commodum valeat.

4. *Tertiò*, cùm bona aduentitia ea sunt lege data filio, ne eorumdem vsusfructus ad patrem veniret: hunc isti ille si concedat, non peccat.

5. *Quartò*, si hæreditatem renuente patre adiit, particulam eius in illum aliquam deriuare filio non est prohibitum: similiter quæ hic ab illo propter merita, collataque beneficia est adeptus, in parentem refundere potest filius.

6. Sed non deseram circa præsentem quæstionem adducere ex Iurisconsultis Acacium, Enenkelium, *de priuileg. parent. & liber. priuil.5. n.3.* vbi sic ait. Quæ de his dicta sunt, vicissim ad quæstionem, an filiusfamilias patri, in cuius est potestate, donare possit, applicari queunt. De quo ita indistinctè Socinos *in consil.23. volumine 4.* & Chassaneus *in consuetud Burgundia, rubric.4. §.1. in v. N'aussi par testament*, vt pater filio, quem in potestate habet, donare nequit; ita nec vicissim posse consentire filio; sibi donanti. Bart. autem *in d.l. frater à fratre, in fin. ff. de cond. indeb.* hoc pacto distinguit. Si quidem filius donet patri, obligando se ad aliquid in genere, valere donationem, quoad obligationem naturalem; & ideò si filius promittat creditori patris, animo donandi ipsi patri, & soluat, non repetere eum, per text. *in l. si pro patre 11. in princ. ff de in rem vers.* Si verò donet aliquam rem in specie, tunc aduertendum quale sit quod donatur, vtrũ peculij castrensis, vel quasi castrensis, vel aduentitij, vel profectitij: & si aduentitij, vtrũ pater in his fuerit legitimus administrator, vel non: & sic, an potuerit actor esse in re sua, vel nõ. Indistinctè tamen ait valere donationẽ, quando actio de dote communis est patris & filiæ; & hæc consenserit patri stipulanti suo nomine tantũ, *l.9. §. quod si in patris ff. solut. matr. l. quoties, 29. ib.* & quod not. *in l.*

*post dotem,40.ibid.* Hæc Bartolus, quem ſequitur etiam Iaſon, *in repet.d.l.frater à fratre,n.45.*

## RESOL. XXXVII.

*An in dubio filius præſumatur impenſas factas pro patre animo donandi feciſſe?*

*Et quid è contra?*

*Et quando colligatur impenſas factas pro filiis patrem feciſſe animo repetendi?*

*Et ſequitur, quod vitricus in dubio non cenſeatur animo donandi, ſed repetendi expenſas feciſſe.*

*Et quid verò, ſi vitricus bona priuigni adminiſtrans alimenta priuigno petebat anne, vel tunc repetitionem habebit?* Ex part.11. tract.3. & Miſc.3.Reſ. 19.

§.1. AFfirmatiuam ſententiam ex Bartolo, Alexandro, & aliis docet Hieronymus Teutlerus *in Select. diſp.vol.2.diſp.10.theſ.3. litt. D.* Quia correlatiuorum hæc eſt natura, vt quòd diſpoſitum eſt in vno, idem quoque diſpoſitum ſit in altero *l. final. C. de indict. Viduit.tollend.* Atqui pater, & filius ſunt correlatiua, idcirco ſicut pater ſumptus ſuppeditans filio, non habet eorum repetitionem, quia donandi animo ſubminiſtraſſe præſumitur: ita quoque filius impenſas pro patre faciens præſumatur donandi, & non repetendi animo eas feciſſe.

2. Secundò; accedit, quòd alimenta pietatis intuitu facta repeti non poſſint *l.ex duobus in fin.ff.de negot.geſt.* filius verò in dubio videtur impenſas in patrem factas, pietatis intuitu fuiſſe, igitur illarum repetitionem non habebit.

3. Verùm huic ſententiæ obſtat lex 12. *C.de negot. geſt.* vbi Imperator filio impenſarum repetitionem denegat, ſi donandi animo pecuniam dederit, ex quo colligitur, quòd ſi non donandi animo filius debitum patria ſoluerit; nec eo animo ſoluiſſe probari poſſit repetitionem ſolutæ pecuniæ habeat.

4. Et quamquam particulam, *Si*, ibi idem ſignificare velit, quod quia, prout quandoque particula iſta, non conditionem, ſed cauſam, & rationem in legibus noſtris ſignificat: tamen quia ſua natura conditionem ſignificare ſolet: Idcirco ab hac gemina eius, & natiua ſignificatione non eſt recedendum, argum. *l. non aliter,de legat.3.*

5. Nec valet argumentum ex natura correlatiuorum deductum, nam reſpondetur argumentum hoc tunc demum habere vim concludendi, quando eadem eſt correlatiuorum ratio, atqui in propoſito diuerſa eſt ratio patris, & filij, quia liberi non ita iure naturæ primæuo ſuos primugenitorea alere tenentur, quemadmodum hi illos, cum liberi debeant parentibus alimenta ex obligatione dumtaxat antidorali.

6. Ad ſecundùm reſpondetur, alimenta quidem pietatis cauſa facta repeti non poſſe: Verùm filium in dubio non cenſeri alimenta pietatis cauſa feciſſe, vt arguit *d.l. 12.in verb.ſi donandi animo pecuniam dedi.*

Sed quia opinio affirmatiua eſt communis teſte Surdo *de aliment.tit.6. q. 9. n.7. in fin.* ideò tu cogita, nolo enim ſingularium opinionum auctorem eſſe.

7. Sed quid dicendum circa impenſas patris circa filios? Reſpondeo ex affectu gerentis, & alimenta ſuppeditantis præſumitur, & conijcitur illum animum repetendi non habuiſſe.

8. Cui tamen præſumptioni, & coniecturæ in dubio ſolùm locus eſt; nam ſi conſtet, patrem, aut matrem animo repetendi aliquid in liberos erogaſſe, ſine dubio repetitio competet, ex *lib.11.C.de negot.geſt.* vbi Imperator dicit: ſi quid autem in rebus eorum vtiliter, & probabili more impendiſti, ſi non hoc materna liberalitate, ſed recipiendi animo feciſſe te oſtenderis, id negotiorum geſtorum actione conſequi potes: Nota tamen quod etſi parentes ſumptus in liberos erogatos repetere poſſint, ſi oſtenderint ſe non animo donandi, ſed repetendi ſumptus illos feciſſe, illos tamen ſumptus, quos ex iuris publici neceſſitate fecerint, non repetere, etſi de illis repetendis, & recipiendis expreſsè proteſtati ſint.

9. Ratio autem hæc eſt, quod impenſas iure debitas faciens ſoluerit id, quod debuit, debiti autem ſoluti nulla ſit repetitio, *l.26.§.pæn.ff.de cond.indeb.* Et cùm ad has impenſas faciendas actionem habeat. is cui debentur, multò magis habebit ad eas ſeruandas, & retinendas, exceptionem, *l.inuitus §.1.de reg iur.*

10. Vnde ſi filium in bonis nihil omninò habentem, pater aluerit, educauerit bonis artibus, inſtituendum curauerit, quantumuis teſtatus ſit pater ſe ea, quæ impendit ita erogare, vt aliquando repetat, non tamen repetet, cum ea coactus fecerit, *l.ſi quis à liberis,§.1. §.2.ſi mater, ff. de agnoſc. & alend. liber.* Sed difficultas eſt, quando colligatur impenſas factas pro filiis feciſſe animo repetendi; Reſpondeo, quòd hic animus colligitur ſi expenſas in librum expenſarum pater retulit. Secundò, ſi mater neceſſitate aliqua rei ſuæ, vel temporis aluit, non videtur materna pietate aluiſſe; & alimenta donare voluiſſe, vt ſi mater dum à marito peregrè mortuo reuertitur, liberos, quos ſecum ducebat aluerit temporis cauſa, quia illis viaticum deerat; Itémque ſi mater negotia filij gerens alimenta ſuppeditat, non cenſetur ex materna pietate ſubminiſtraſſe, nec donaſſe, & ideò ceſſabit repetitio *dict. leg. 34.* quoniam adminiſtratio negotiorum filij ſuſcepta, matrem hæc facere cogebat, quæ ad tuendum filium, & res eius pertinebant; Atqui huiuſmodi neceſſitas animo donandi planè contrariatur, quia in neceſſitatibus nemo eſt liberalis, *leg. 18. ff. de aliment. legat.* Donellus 15.*Comm.*16.

11. Tertiò, ceſſat in matre animus donandi impenſas, quando pater filij, cuius intereſt filium alere, eſt ſuperſtes, ac diues, & filium in poteſtate haberet; nam tunc mater repetit, quod in cauſam ſuorum alimentorum impendit, cùm veriſimilis donandi animus non adfuerit, *l. ſi quis à liberis §. ſi mater,ff.de agnoſc. & alend.liber.* Menochius *d.caſu* 88.

12. Et tandem quartò præſumitur animus repetendi impenſas, quando magna eſt impenſa; tunc enim ceſſat præſumptio donandi, cùm nemo præſumatur ſuum iactare voluiſſe, quæ autem magna, vel modica ſit impenſa iudicis arbitrio relinquendum eſſe ait Menochius *d. caſ.*88.

13. Notentur hæc pro praxi, nec facilè in aliis inueniuntur: nec ita clare loquitur Teutlerus *in Select diſp. vol.1.diſp.10. theſ.3.* nec mihi placet eius diſtinctio inter expenſas in perſonam factas, & impenſas factas in rem; vt illæ in dubio præſumantur donatæ, hæ verò non item, quam ſuam diſtinctionem confirmat exinde, quod *in d.l.11.C.de negot.geſt* de impenſis in perſonam factis expreſsè aſſeritur, quod in dubio præſumentur animo donandi factæ, contra verò de impenſis in rem factis, non præſumantur donandi animo factæ, niſi is, cuius negotia geſta ſunt, docuerit impenſas animo donandi eſſe factas *dict.leg.34.*

14. Vt enim taceam, quòd *in d. l 34.* non loquatur de impenſis in rem factis, ſed de alimentis, quæ ſunt perſonarum expenſæ, non poteſt euinci ex ea *leg.34.* quod impenſæ iſtæ de quibus ibidem agitur, non præſumantur donandi animo factæ; ſi caſus ſuprà recenſiti excipiantur.

15. Ex dictis ſequitur, quod vitricus in dubio non cenſeatur animo donandi, ſed repetendi potius impenſas feciſſe, & ideò etiam expenſas in priuignos factas repetere poſſit, niſi conſtet, ipſum paterno quodam affectu, & animo donandi eas præſtitiſſe, ſub hac

quippe

quippe conditione datur vitrico expensarum repetitio, si paterno affectu eas fecerit, quæ conditio frustra adderetur, si non in dubio animus repetendi in vitrico præsumeretur.

16. Quid verò si vitricus bona priuigni administrans alimenta priuigno petebat anne, vel tunc repetitionem habebit? Idem dicendum puto. Etenim Paulus Iurisconsultus *in l.34. de negot gest. de auia in nepot. alimenta suppeditante*, expresse scribit; cum si negotia administrauerit nepotum, verisimiliter eos de re ipsorum propria aluisse.

## RESOL. XXXVIII.

*An donatio inter patrem, & filium sit valida?*
*Et an donationes factæ filio illegitimo inualidæ sint?* Ex p.8.tr.6. Res.21.

Sup. contento in hoc §. supra in Res. 36. §.1. Respondeo *primò*, cum Hurtado, *disp. 11. diffic. 7.* quòd Doctores conueniunt, donationem filij vtriusque sexus in patrem esse validam. *Primò*, quando fit ex bonis castrensibus ipsius filij, vt constar ex *l. cum oportet, ff de bonis quæ liberis*; quia ex vna parte filius habet dominium, & liberam administrationem eorum, & ex altera id non est iure aliquo prohibitum. *Secundò*, quando filius habet aliquid sibi a Principe donatum, vt constat ex *l. cum multa, Cod. de bonis quæ liberis. Tertiò*, quandò donatio fit ex bonis, quorum pater non habet vsumfructum, vt contingit, quando filio relinquitur aliquid, ea conditione ne pater in eo habeat vsumfructum. Et quando filius admittitur cum matre ad hæreditatem fratris vel sororis, ex *Auth. de heredib. ab intestato, collat. 9.* & quando filius accipit dotem patre renitente, & non se obligante. *Quartò* quando donatio fit ex vsufructu legato ipsi filio. *Quintò*, quando ex hæreditate, quam filius renuente patre adiuit, vt constat ex *l. vlt. C. de bonis quæ liberis.*

Sup. hoc eum eod. Villalobos infrà cit. sed in alia diffic. num & ratione, sup. in Res. 34. §. vlt. ad mediũ. & in princ. dict. Res. 2. Respondeo *secundò*, quòd simplex, siue propria donatio patris in filios collata regulariter non valeat, *l. cum de bonis 11. & l. sine emancipatis 17. C hoc tit. l. 1. §. 1. ff. pro donato, l. donationes quas parentes 25. C. de don. inter vir. & vxor.* Tum quia pater, & filius vna eadémque persona censentur, *l. vlt. in fin. de impuber. & al. substitutionibus.* Tum quia quidquid filiusfamilias acquirit, de iure patriæ potestatis, patri acquirit, *l. 1. ff. si quis à parent. fuerit manumiss. & l. placet 79. ff. de acquir. vel omitt. her.* Non ergo donatio subsistere potest, quia nemo sibi ipsi potest donare, *l. si quis pro eo 56. §. 1. ff. de fideiussor.* & quia differentia esse debet inter dantem, & accipientem, argum. *d. l. si quis 56. §. 1 ff. eod.* quia denique eo momento, quo rei donatæ dominium transit in filium, id mox ad patrem reuertitur. *d. l placet 79. ff. de acq. vel omit. her.* Clarus *d. §. donatio, q. 8. n. 1.* Obrechtus *d. disp. 1. de donat. thes. a 25. cum seqq.* Mozz. *d titul. de person. inter quas cad. poss. donat. n. 43.* Gail. *d. lib. 2. obseru 88. n. 2. cum sequent.* Guttierrez *d. tract. de iuram. confirmat. p. 1. c. 4.* Menochius *in tract. de præsumpt. lib. 5 præsumpt. 29. n. 1. & seq.*

3. Non deseram tamen hîc apponere verba Villalobos *in summ. tom. 2. tract. 13. diffic. 6. n 9.* vbi sic ait. [Duda es si valen las donaciones, que el padre le haze estando en su potestad. A lo qual dize Pedro de Nauarra, que valen en el fuero de la consciencia, si no fuessen enormes, o en fraudes de los hijos, ò contra derecho natural. En España lo mas verdadero es que valen, mas confirmanse por la muerte del que las haze, que se comparan a las donaciones entre marido, y muger, como dize Azor, de las quales diremos abaxo. Y dize Nauarro, que no valen porque el padre, y el hijo se reputan por vna misma persona, conforme a vna ley, lo qual tambien se ha de guardar en nuestros Reynos: porque quando faltan leyes del Reyno, se han de guardar las leyes del derecho comun, como diximos arriba. Y assi creo que proceden de ambos fueros, mas confirmanse estas donaciones con la muerte; como quepan en tercio, y quinto: porque si exceden, se han de reuocar quanto al excesso, conforme a derecho, que lo mismo es en las donaciones entre marido, y muger, que no caen en el quinto.] Ita ille.

4. *Notandum* est tamen secundùm aliquos, quòd donationes factæ filio illegitimo inualidæ sunt. Patet, quia iure solùm confirmantur facta filiis legitimis, sub parentum constitutis potestate; nothi autem, & illegitimi, tametsi physicè sint filij, moraliter filij non sunt. Et ita docet Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. n. 641.* Sed circa præsentem quæstionem ne deseras videre Azorium, *tom. 3. lib. 11. c. 9. q. 1. & seq.* vbi plures adducit causas, in quibus vim & locum habet donatio inter patrem & filium. Sed nos magis altercabiles attingemus.

5. Non deseram tamen hîc etiam adnotare Aracium Enenkelium *de priuileg. parentum & liber priuileg. 5. n. 14.* docere donationem inter patrem & filium obligationem naturalem inducere; sic enim ait. Eadem igitur ratione æquitatis, seu gentium iuris, donatio quoque inter patrem & filium, obligationem inducit naturalem. Vnde idem Bartolus *in d. l frater à fratre, n. 5.* verum esse, inquit, quòd donatio inter patrem & filium non valeat quantum ad ciuilem obligationem, quoniam illud, quod donat pater, simpliciter fiat profectitium, & si quæratur filio, reuertatur ad patrem, obligationem autem naturalem consistere, *per d. l.* solum enim ius ciuile impedimento esse. Et hoc sequitur, multúmque signate iubet Iason, *ibid. n. 44.* Baldus autem *in l. 2. C. de inoffic. donat.* hoc negat esse verum per eam legem. Verùm enimverò si eodem argumento, quo vtitur Africanus *in d. l. frater, d. §. quæsitum*, & post eum Bartolus *ibid.* vt audiuimus, nos quoque in hoc casu vtamur, non est dubium quòd extraneo rectè donetur, etiam quoad ciuilem obligationem; filio quoque (in quo diuersum introducit tantùm ius ciuile, patria nimirum potestas, & fictio iuris, quia pro vna persona isti habentur, & patri acquiritur quod filius acquirit) licet non ciuiliter, naturaliter tamen rectè donari, maximè traditione interueniente. Id quod contra atque Baldus opinatur ex illa ipsa lege 2. *C. de inoff. don.* probari puto. Si enim morte patris, aut emancipatione filij donatio talis confirmatur, naturale certè aliquid præuenisse oportet, quòd subsequens actus ad ciuilem obligationem redegit. Ita Enenkelius.

## RESOL. XXXIX.

*An donatio patris facta filio, iuramento firmetur?* Ex p.8.tr.6. Res.22.

§.1. Negatiuè respondet Rocerus *tract. de donat. c. 13. n. 7.* tum quia quod filiusfamilias acquirit, patri acquiritur, *§. item nobis Institut per quas personas cuique acquir.* Etiamsi obligatio sit, *Instit. tit. per quas personas nobis oblig. acquir.* Nemo autem sibi ipsi obligatur; tum quia inter patrem & filiumfamilias nulla lis esse potest, *l. lis nulla, ff. de iudic.* tum etiam quia iuramentum est accessio ipsius donationis, qua non subsistente, nec ipsum iuramentum vires ei præbere potest, per *c. accessorium, tit. de reg. iur. in 6.* proinde etiam hîc nullum periurium committitur. Bonellus *lib. 21. commen. c. 13. pag. 587.* tum postremò, quia quod vna via prohibitum est, alia via permitti non debet, *c. cùm quid, tit. de reg. iur. in 6.* Non obstat textus *in l. cùm pater 11. §. filius matrem, ff. de legat. 2.* Ibi enim iuramentum enixam iurantis voluntatem detegit, non auget eius potentiam. Neque obloquitur *Auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vend.* Est enim locus ille de conuentione, quæ iure valet. Ad hæc non aduersatur *l. si quando 109. in princ. ff de legat. 1.* Est enim de legato, quod filiofamilias datum est. Legatum autem

hoc valet, quia post mortem legantis vires accipit, non ante. Denique non refragatur, quòd diuinæ voluntati cedere debet voluntas humana, *Act.4.* Etsi enim diuina sit voluntas, vt iuramentum seruetur, haud tamen inde sequitur, quòd ipso iuramento firmetur hæc donatio, vt quæ ipso iure nulla est, contra legem facta, proindéque iuramentum illud pro illicito & temerario habendum.

2. Et hanc sententiam præter Bocetum tenent etiam Doctores, quos citat & sequitur Marius Antoninus Maceratensis, *var. res. lib.2. res.49. n.5.* vbi sic ait. Non obstat, quòd in tali donatione fuerit appositum iuramentum, quo confirmatur donatio. Gabr. *de donat. concl.4. lib.3.* Non. *d.cons.1. n.12.* Turret. *cons.61. num.29. vol.1. & d.cons.97. n.39* Decius *cons.20. n.4.* Quia secundùm veriorem sententiam donatio facta à patre filio existenti in potestate, nulla & inualida est, & non firmatur iuramento, cùm iuramento non possit facere filium de incapace capacem, sicut nec dominus seruum, nam si seruo meo donarem, & promitterem cum iuramento non reuocare, non ideò quæritur dominium rei donatæ seruo; hoc enim impossibile est, quæ impossibilitas non tollitur per iuramentum. Fulgosius *cons.199.* Sic si pater donat filio, videtur donare sibi ipsi, cùm profectitia, in quibus hodie nihil est immutatum, *§.1. inst per quas personas nob. acq.* hodie sicut olim sint patris, *l. cum oportet. C. de bon. quæ lib.* Vnde nemo dixerit, sibi ipsi factam donationem firmari iuramento, *l. fin. ff. de stipul. seru. c. fin. de instit.*

3. Et per hanc rationem hanc sententiam intrepidè tenent Castr. *cons.105. & cons.345. n.3. lib.1.* Socinus senior *cons 80. lib.3.* Fulgosius *cons.199.* Baldus *in c. cum contingat, in fin. de iureiur.* Corn. *cons.9. col.1. lib.2. & cons. 289. col.10. lib.4.* Corasius *in l. frater à fratre, in fin. ff. de cond. indeb.* qui dicit esse veriorem opinionem, pro qua fuit iudicatum, vt asserit Corn. *cons.238. col.3. lib.1.*

4. Et hæc sententia vti æquissima ac verissima confirmatur. Nam iuramentum habet vim clausulæ, *Omni meliori modo*, vt si non valet actus vno modo, valeat omni meliori modo, *l. cùm pater, §. filius*, & ibi Doctores *ff. de leg. 2. c. venientes, & c. ad nostram*, & *ibi* Doctores *de iureiur.* Bartolus *in l. si quis pro eo ff de fideiuss.* Abbas *in c. cum contingat, col pen de iureiur. cum concord.* adductis per Felinum, *in c. cum super, de off. deleg.* Iason *in §. item si quis postulante, col.2. Inst. de act.* Cagn. *in l.2. n 92 Cod. de rescind. vend.* Alexander *in cons.37. col.3. volum.2.* Surdus *cons.20. n 23.* Non. *d.cons.1. n.9. & cons.14. n.13.* Sed quándo pater donat in vita filio existenti in potestate, etiam adiecta clausula, *Omni meliori modo*. talis donatio nihilominus dicitur ipso iure nulla. Angelus *cons.7. col.4.* Vnde idem concludendum videtur, si fuerit adiectum iuramentum, quod tantundem operatur. Hucvsque Maceratensis.

5. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo, & ita tenent communiter Doctores, & Baldus *in l. fin. n.8. C. de nuncup. pro donato.* Socinus *cons.91. n.8. lib.1. & cons 107. n.1. lib.4. & cons.131. n.2. lib.4.* Iason *in repetitione l frater à fratre 38 ff. de cond. indeb. col pen. & cons 184. col. fin. versic. præterea talis, lib 2. & cons.118. num.1. lib.4.* Decius *cons.216. n.2 & cons.239. num.1. & cons.414. n.12. & cons. 431. n.5. & cons.631. n.5. & cons.688. num.6.* Bertrandus *cons.39. n.1. & cons.89. n.2. & cons.144. n.1. lib.1 p.2.* Rubeus *cons.130. n.5. & cons 145. n.10.* Parisius *cons.55. n.3. lib.1. & cons.33. n.35. lib.3.* Crauetta *cons.19 n.1. vers. sed præmissis, & cons.136. n.2.* Ioannus Dilect. *de arte testandi tit.5 caut.2. n.2.* & plures alij, quos congessit Iulius Clarus *d. §. donatio, q.8. n.8.* vbi subiicit, hanc rem in practica nullam solere habere difficultatem, atque adeò ineptum esse Aduocatum, qui illam vellet in disceptationem deducere. Eidem opinioni subscribunt Andreas Fachinus *lib.3. controuers. iur. c.77.* Fernandez. Vasquez *de success. creat. lib.2. §.18. requisit. 19. n.162.* Euerhard. Mideiburg. *in Top. leg. loco A. vi iuramenti, n.12.* Andreas Gail. *lib.2. obseru. 38. n.7. & seqq.* Guttierrez *d. tract. de iuram. confirmat. p.1. c.4. n.4.* Viuius *in commun. opin. in v. Donatio facta a patre*, & Hilliger. in Donell. *ommel. lib.9. c.5. litt. E. pag mihi 790.* Mozzius *d. tract. de donat. sub titul. de pers. inter quas cadere poss. donat. n.20.* aliique per hunc adducti.

6. Sed quia in hoc Tractatu debitor sum Iuristis & Theologis, assero hanc sententiam præter Doctores docere Baunium *in Theol. mor. to.3. lib.2. tract.4. q.16.* VVadingum *tract. de contract. disp.3 dub.10. n.2.* Hurtadum *disp.11. de donat. diffic.7.* & Azorium *tom.3. lib.11. c.9. q 5.* Dicendum est igitur donationem patris iuramento firmatam valere, tum quia iuramentum est res spiritualis, quæ animum obligat, & in spiritualibus patriæ potestatis (quæ sola donationi est impedimento) ratio habenda non est, *c. vlt. de ind. lib.6.* Tum quia inter patrem & filium oritur obligatio, saltem naturalis, quam proinde iuramentum confirmare, & efficacem reddere potest. Et vbi iuramentum accedit, cessat effectus patriæ potestatis, quia in his, in quibus animæ salus & periculum versatur, ratio patriæ potestatis non habetur, nec eorum quæ iure ciuili sunt constituta. Omne enim iuramentum seruandum est, quod non vergit in alterius præiudicium & absque salutis æternæ dispendio seruari potest. Quare non est filius incapax hoc in casu, nec pater sibi ipsi donare censetur, nec super impossibili adhibetur iuramentum. Cessante enim patriæ potestatis effectu, omnia ista cessant, & sic donatio valet, quasi sublato patriæ potestatis impedimento.

Sed circa præsentem quæstionem, ne deseras videre Aracium Eneuhelium, *de priuilegiis parentum & liberorum, priuilegio 5. n.23.*

---

## RESOL. XL.

*An donatio facta filio studiorum causa sit valida?*

*Et an pater ad subministrationem sumptuum studiorum causa à filio cogi possit?*

*Et quid si contra voluntatem patris in Scholis filius versetur?*

*Et an si non sit facta donatio à patre filio studiorum causa, debeant tales sumptus in legitimam computari?* Ex p.8. tract 6. Res.23.

§.1. REspondent affirmatiuè Doctores. Ita Menoch. *lib.3 præsumpt. 19. n.85. & seq.* Ioannes Sichardus *ad l.2. n.5.6. & seqq C. de inoff. don.* Petrus Nicolaus Mozzius *d. rubr. de personis inter quas, n.18.* Iulius Clarus *lib.4. receptarum sententiarum, §. donatio, q.8. n.6.* vbi de communi testatur Ioannes Corasius *in repetitione legis, frater à fratre, §. quæsitum, n.64. ff de condict. indeb.* vbi scribit: si filius in studijs ciuilibus tantùm profecerit, vt Doctoratus gradu ornari cupiat, tunc donationem pro eo doctorando factam valere, & quasi castrensi peculio accenseri debere.

2. Sed aliquibus hæc exceptio à regula generali superiùs posita, videtur impertinens esse; quia hoc casu pater non tam donare, quam soluere censeatur, cum dotare liberos, iisque sumptus ad studia pertinentes suppeditare teneatur, *l.19. ff. de rit. nupt. l. si quis 5 §. non tantùm 12. ff. de agnosc. & alend. liber.* Obrecht. *d. disp.1. thes.235.* & fusiùs explicabitur *infrà, n.66. & seq.*

3. Et ideò in hac quæstione plures Doctores pro secunda negatiua adducit Aracius Lueuhelius, *de priuilegiis parentum & liberorum, priuilegio 5. n.24* quos ipse posteà meritò refellit: ideò ex Theologis pertractat hanc quæstionem Pater VVadingus *tract de contractib. disp.1. dub.10. n.2 & 3.* & asserit Considerandum *Primò*, an donauerit, necne? *Secundò*, an filius habuerit propria bona aduentitia, castrensia, aut quasi castrensia? *Tertiò*, an fuerint expensæ factæ ad eum alendum tempore

studij,

ſtudij, an verò libri, veſtes, ſumptus, Doctoratus. *Quartò*, an donatio fuerit ita facta, vt nihilominus filius ea quæ ſibi donata ſunt tempore ſtudij, conferre cum alijs hæredibus, & computare in partem ſuæ legitimæ teneatur. His poſitis dici poteſt,

4. *Primò*, quandu pater donat ad ſtudia proſequenda, validam eſſe donationem, quia eſt ob cauſam, & quidem valde fauorabilem, & vtilem Reipublicæ. Ita Clarus *ſuprà*, & eſt longè communior ſententia.

5. *Secundò*, quando de donatione conſtat, eam non conferendam cum cæteris cohæredibus, nec imputandam in legitimam, quia cæteræ donationes ob cauſam, quæ in vita parentis valent, non poſſunt reuocari à parente, nec veniunt conferendæ.

6. *Tertiò*, quando de animo donandi non conſter, præſumptione ex varijs accepta circumſtantijs, eſt agendum: ſi enim filius habuerit bona propria, quæ à parente adminiſtrabantur, cùm illo caſu pater non fuerit obligatus de paternis ſuis bonis filium alere, accedentibus alijs coniecturis poteſt aliquando præſumi non donaſſe; ſed ex bonis proprijs filij accepiſſe, & ad eum tranſmiſiſſe, verbi gratiâ, ſi extra domum fuerit filius, & parens non valde diues, aut liberalis, nec extraordinariè filio addictus; ſi res fuerint pretioſæ, aut ad ornatum tantùm facientes, ſi habuerit multos alios liberos, ſcripſerit in rationum libris, omnia quæ filio miſit, &c.

7. *Quartò*, ſi nihil horum deprehendatur, præſumendum eſt de pietate patris, & propterea expenſæ, quas facit pater in filium ſtudijs dantem operam, ordinariè non veniunt poſt mortem ad collationem bonorum, quia ſunt alimenta neceſſaria; & quamuis plus expenderit in filium in ſtudijs, quàm in alios domi, tamen ſi cum licentia patris foris ſtuduerit, nec pater proteſtatus ſit, nec expreſſerit ſe velle exceſſum illum vltra ſumptus in alios factos, in legitimam computari, non debet conferri in commune, vt communiter Doctores, & ſatis indicatur *l. ſi pater 2 ff. famil. erciſc.*

Sup. hoc infra in Ref 47. § vlt. ad med verſ. Tertiò.

8. *Quintò*, de libris diſtinguunt Doctores; ſi illi fuerint non multi, aut non magni pretij, cenſendus eſt pater donaſſe, proindéque cùm donatio fuerit valida, tanquam ex iuſta cauſa facta, non poterit reuocari, tranſiuerit que aliquo modo in peculium quaſi caſtrenſe, præſertim ſi fuerint dati in ordine ad gradum obtinendum, non debet in legitimam computari. Si verò fuerint multi, & magni laboris, ſi pater expreſſerit ſe eos donare, donatio tenet, in fauorem ſtudiorum, qui ſunt ad publicam vtilitatem, & non eſt conferenda. Si verò non expreſſerit ſe donare, ordinariè debent à filio poſt mortem conferri, quia res magni pretij non præſumitur donaſſe, ſi non expreſſerit, ſed aut ad vſum tantùm conceſſiſſe, aut certè ex legitima dediſſe, ſicut dicitur communiter de pretioſis veſtibus, & ad ornatum filiæ tantùm datis: & quod de libris dictum eſt, extendi poteſt ad ſumptus factos in Doctoratu, & ſimilibus. Et hæc omnia docet Pater VVadingus *loc. cit.*

9. Sed in fauorem ſtudioſorum hîc adnotabo, quòd pater ad ſubminiſtrationem ſumptuum ſtudiorum cauſâ, à filio cogi poſſit, per textum *in l. ſi quis à liberis 5. §. non tantùm 12. ff. de agnoſcend. & alend. liber.* Vbi Vlpianus. Non tantùm, inquit, alimenta, verùm etiam cætera quoque onera liberorum, patrem à iudice cogi præbere. Quid per *cætera onera*, Iuriſconſultum intellexiſſe putabunt? an ea, quæ aliàs in legatis nomine alimentorum veniunt? vt ſunt veſtitus, & habitatio, iuxta *legem, legatis 6. ff. de aliment. vel cibar. legat.* At quis negabit, aliam eſſe rationem in legatario; cui ſaltem iure teſtamenti, alimenta legata debentur, vt meritò eo legato tantùm veſtitus & habitatio, non autem cætera, quæ ad diſciplinam pertinent, contineri debeant; aliam in filio, cui iure naturæ alimenta, id eſt, omnia ea quæ ad vitam humanam honeſtè ſuſtentandam, neceſſaria ſunt, pater præſtare tenetur. Proinde cùm pater liberis non alimenta ſolùm, ſed & cætera onera præbere iubeatur; quis non videt, per *cætera onera* Iuriſconſultum dicto loco aliquid ampliùs requirere voluiſſe, nempe ſumptus, qui ad diſciplinam pertinent, quos alias ſub alimentorum legato non contineri Iauolenus reſpondit *in d. l. legatis, 6. ff. de aliment. vel cibar. leg.* Accedit textus clarior *in l. de bonis 6. §. non ſolùm 5. ff. de Carbonian. edict.* vbi Paulus. Non ſolùm, inquit, alimenta pupillo præſtari debent, ſed & in ſtudia, & in cæteras impenſas debet impendi, pro modo facultatum. Idcirco iubetur quoque tutor mercedes conſtituere pupilli præceptoribus, ab eodem Iuriſconſulto, *in l. cùm plures 12. § cùm tutor, ff. de adminiſtr. & pericul. tutor.* Nemo autem, opinor, dubitabit, multò magis hoc à patre requirendum, cùm à tutore id exigi videamus. Huc facit itidem textus *in l. Macedoniani 5. C. ad SC. Maced.* vbi diſertis verbis Alexander Imperator ſcripſit, non obſtare Senatuſconſulti Macedoniani auctoritatem, quominùs pecunia filiofamiliæ, ſtudiorum causâ, alibi degenti credita, à patre exigi poſſit. Cui aſſentitur Vlpianus, *in l. item ſi filiusfamilias 7. § quod dicitur 13. ff. eod. tit.* Quod dicitur, ait, in eo, qui ſtudiorum causâ abſens mutuum acceperat, ceſſare Senatuſconſultum, ita locum habet, ſi probabilem modum in mutuata pecunia non exceſſit, &c. vbi in ſequentibus ad verbum, *ſolebat*, plus dicit Accurſius, ſubiungens, patrem teneri ad ſolutionem pecuniæ, ſtudiorum causâ filiofamilias creditæ, licèt contra voluntatem eius in ſcholis filius verſetur. Quocirca exponit verbum *ſolebat*, pro ſolere debebat, vt *in dict. l. Macedoniani 5. verb. Non recuſaret*, pro *non recuſare deberet*. Cum quo & ius diuinum perſpicuè conſentit. *Si filij tibi ſunt, erudi illos*, traditur *Eccleſ. c. 7. verſ. 15. Noli ſubtrahere à puero diſciplinam*, inquit ſapientiſſimus Rex Salomon, *Prouerb. c. 32 verſ. 13.* Item, erudi filium tuum, & refrigerabit te, & dabit delicias animæ tuæ, idem Rex inculcat, *Prouerb. 29. verſ. 17.* & alibi.

---

## RESOL. XLI.

*An pater teneatur donare aliquid filio pro ſacris Ordinibus ſuſcipiendis?*

*Et an iure obligationis naturalis pater ad id teneatur, atque officio iudicis Eccleſiaſtici compelli poſſit?*

*Et an ſi faciat talem donationem ad ſuſcipiendos Ordines reuocare eam pater non poſſit, etiam propter ingratitudinem?*

*Et an donatio cauſa dotis, vel Eccleſiæ ob ingratitudinem Prælati reuocare non poſſit?*

*Et docetur patrem teneri dotare filios ad matrimonium, & ingreſſum Religionis.* Ex part. 8. tract. 6. Reſ. 91.

§. 1. LIcèt pater teneatur ad dotandos filios, *l. qui liberos, ff. de ritu nuptiarum, l. fin. C. de dotis promiſſione, l. 9 tit. 11. partit. 4.* Spinus *de teſtam. gloſſ. 10. principali, n. 11.* Barboſa *in l. 1. ff ſolut. matrim. 4. p. in princ.* idem & ad matrimonium ſpirituale per ingreſſum Religionis cùm valeat argumentum de carnali ad ſpirituale, ex Bartolo *l. 1. §. ſi parens, ff. ſi quis à parente fuerit manumiſſ.* Bald. *l. quoniam nouella, ad fin. C. de inoff. teſt.* Euerhard. *in Topic. loco 33. à matrimonio carnali ad ſpirituale*, & tenent Baldus *n. 5. in d. l. fin. C de dotis promiſſione.* Gomez *l. 29. Tauri, n. 14.* Baldus *Nouel. de dote, 6. part. priuileg. 16. n. 2.* Baëça *de non meliorandis dotibus filiarum, c. 14 n. 1.* Euerhard. *d. loc. verſ. & primò vltrà.* Controuerſum tamen eſt, an idem ſit in dotando patrimonium filio ad Ordines ſacros ſuſcipiendos: partem negatiuam, quòd non teneatur, tenent Aymon. *conſ. 136. n. 2. lib 1.* Rojas *de ſucceſſionib. c. 7. n. 49.* Ayora *de partitionibus, 2. p. c. 13. n. 17.* Salzed. ad Bernard *d. c. 18. n. 16.* partem affirmatiuam tenent Auendan. *reſponſo 17. n. 4.* & Thomas Sanchez *lib 4. de matrim. diſp. 26 n. 7.* & hanc partem ſequor non enim video differentem rationem, cur magis pater

Quoad contentum in his §. primis hic lege infrà ex Ref 47. doctrinam §. 1. & vlt.

debeat cogi ad constituendam dotem pro filia nubenda in sæculo, vel pro ea quæ Religionem ingreditur, quam pro filio qui ad Ordines sacros promoueri vult, per textum *in Authent. de Sanctissim. Episc. §. sed hoc præsenti, collat. 9.*

2. Itaque dicendum est iure obligationis naturalis patrem ad id teneri, atque officio iudicis Ecclesiastici compelli posse. Et ita tenet etiam Marchinus *de sacram. Ordin. tract. 2. p. 6. c. 7. diffic. 1. n. 4.* docens, quòd eiusmodi donatio, quæ fit a patre filio, vt sumat Ordinem Clericalem, est donatio ob causam necessariam, ad quam pater posset inuitus cogi. Eidem rationi consentiunt Ioannes Guttierrez *practicab. quæstionum lib. 2. q. 65. n. 8. & 9.* Marcus Antonius Ianuensis *in practicab. Eccles. qu. 622.* Campanilis *in diuersorio iuris Canon. rubr. 8. c. 5. n. 14.*

3. Vnde ex his sequitur, quòd si faciat talem donationem ad suscipiendos Ordines, reuocare eam pater non potest, quia dicitur facta ex causa onerosa, vt in matrimonium spirituale eat, & cum tertio, nempe cum Episcopo, qui eum non ordinasset, nisi haberet illud patrimonium, vt docent Cyfuentes, *in l. 17. Tauri, col. 2. versic. idem in donatione*, & *ibi* Tellus Fernandez *n. 81. & 82.* idem Auendan. *d. responso 17. versic. vlt.* Matienzo *in l. 1. gloss. 9. n. vlt. lib. 5. noua collect.* Couarruuias *in c. Raynaldus, §. 2. n. 7. de testam.* Andr. Angul. *l. 1. de meliorationibus, gloss. 10. n. 7.* Ioannes Guttierrez *practic. lib. 2. q. 65. n. 9.* Salzedo ad Bernard. *d. c. 18. n. 15.* Morquech. *lib. 3. de diuis. bonor. c. 6. à num. 90.* & alij.

4. Quæ quidem omnia adeò sunt vera, vt donatio facta filio pro susceptione Ordinis sacri, etiam propter ingratitudinem reuocari non potest, vt docet Homobonus *in consult. mor. vol. 2. p. 2. respons. 74.* quia licèt ingratitudo maximum sit scelus, præsertim si in parentes contra omnia iura perpetretur, & vna sit ex causis ex quibus donatio reuocari potest, ita vt non valeat pactum in contrarium, &c. Molina *de ritu nuptiarum, lib. 3. c. 20.* Molfesius *error. 12. c. 17. num. 60* Barb. *c. fin. de reuoc. don.* Mantica *lib. 13. de tacitis & ambig. conu. tit. 41. n. 6.* Vera tamen est resolutio, donationem factam filio ob Clericatus causam reuocari non posse, ex dispositione Concilij Tridentini *sess. 21. de reform. c. 2.*

Suprà causa dotis infrà in Ref. 133. § vlt.

5. Prout etiam dicendum est donationem factam causa dotis, vel Ecclesiæ ob ingratitudinem Prælati, reuocari non posse, argum. *c. delictum, de reg. iur. in 6.* Nisi donator pactum apposuerit, vt ob ingratitudinem reuocari possit: tunc enim multi volunt, quòd propter ingratitudinem Prælati, simul & Capituli, reuocetur, sed tantùm in vita Prælati, & in illorum de Capitulo, qui fuerunt ingrati, quia dum Ecclesia recepit donationem cum hoc onere conqueri non debet. Sed de hoc vltimo *suprà* iam dictum est.

Sup. in Ref. quæ hic & infra 131.

## RESOL. XLII.

*An bona patris donata filio in titulum patrimonij computentur inter legitimam, & veniant in diuisionem bonorum cum aliis fratribus?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 92.

Pro contentis in hac Ref. in Ref. seq.

§. 1. NEgatiuè respondet Faber, Crauetta, Igneus, Chassanæus, Fernandez, Gumezius, Balmus, Polydorus, Garzias, Ceuallos, Quintadueñas, Azeuedo, quos refert & sequitur Barbosa, *de offic. Episc. alleg. 19. à n. 64.* quibus consentiunt Gratianus *discept. forens. c. 159. à n. 51.* Beccius *in praxi dec. 394. in 1. edit. & ref. 522. in 2.* Campanilis *in directorio iuris canon. rubr. 8. c. 6. num. 11.* Marta *de iurisdictione p. 4. casu 49. n. 7.* Duardus *in Bull. Cœnæ, can. 8. q. 6. à num. 3. ad fin.*

2. Probatur hæc opinio, quia legitima potest à filio vendi, & alienari, *l. omnimodo, §. imputari, C. de inoff. test.* argumento sumpto à contrario sensu: sed patrimonium sacri Ordinis est inalienabile absque Episcopi licentia, ex Tridentino *dict. sessione 21. de reformatione, capite 2.* ergo.

3. *Secundò*, bona data loco alimentorum non veniunt in computatione legitimæ. Surdus *de alimentis, tit. 8. q. 57. n. 2. & tit. 9. q. 54.* Molina *de iust. tract. 2. disp. 308.* Sed patrimonium Clerici pro suscipiendis sacris Ordinibus, datur titulo alimentorum, ne mendicare cogatur: ergo.

4. Probatur etiam hæc opinio: nam quod pater in emptionem militiæ filij impendit, in legitima portione imputatur: eapropter quòd militia iure vendi possit, *l. omnimodo 30. §. imputari, C. de inoff. testam.* ergo si in eadem non caderet venditio, prout in patrimonio pro suscipiendis Ordinibus assignato euenit, vt notum est, non esset collationi locus.

Sup. hoc in Ref. seq. §. 1. ad med. vers. Ex quibus. & in § vlt. prope fin. vers. Neque. & in aliis eius not. & infrà in §. Deinde huius Ref.

5. Rursus, quia donatio simplex in legitimam non imputatur, *l. si quando 35. § fin.* ibi, *Vel inter viuos donatio in quartam ei computetur*, iuncta glossa *verb. Computetur, Cod. de inoff. testament. l. illud. 20. in fin.* & *ibi* etiam glossa *imposuerit, & in Auth. ex testamento, v. Datorum, C. de collat.* Quia quod pater filio donat, eum vult præcipuum sibi habere, quòd si in legitimam imputaretur, donatio deinde non esset, quia hæc inter se repugnant, scilicet donationem esse, seu liberalitatem, & legitimæ titulo, hoc est, in causam necessariam datum videri. At donatio filio sacros Ordines suscepturo facta, simplex est, nec potest ob causam dici, cùm non ex necessitate fiat, quippe donatio, vt ob causam dici queat, necessariam causam præ se ferre debet. Paulus, Alexander, Decius, & alij, *in l. vt liberis, C. de collat. & in d. Auth. ex testamento, eiusdem tit.* Crauetta *cons. 46. vers. itaque tota difficultas*: ergo datum filio pro Clericatu assequendo, legitimæ portioni non imputatur.

6. Sed affirmatiuam sententiam tenet Ioannes Guttierrez *practicarum quæstionum lib. 2. q. 65. n. 12.* Molina *de iust. tract. 2. disp. 238.* vbi appellat communem. Idem testantur Egolinus *de offic. Episc. c. 26. § 9. in fin.* Marcus Antonius Genuensis *in practic. ... Eccles. q. 627.* Petrus de Ledesma *in summ. tit. de sacram. Ordin. c. 7. concl. 6. in calce.* Nicolaus Garcias *de benefic. p. 2. c. 5. n. 159.* & alij. Repugnat enim æquitati naturali, inter filios seruare inæqualitatem. Quinimò, si locus est præsumptioni, potiùs dicendum est, patrem voluisse partem laicorum esse pinguiorem ob conseruationem & splendorem familiæ, quam illam Clericorum.

7. Deinde probatur hæc opinio ex Imperatoris Iustiniani rescripto, *in d. l. omnimodo, § imputari, C. de inoff. testam.* vbi filius, quod occasione militiæ a patre nactus est, portionis legitimæ titulo capit. Igitur & id, quod occasione sacrorum Ordinum lucratur, eodem iure vti debet, præsertim cùm armatam & temporalem militiam, spiritualem cælestémque vna ratio, identitas, eadémque iuris æqualitas amplectatur. Euerardus *locor. leg. in loco à milite armata militia ad militem cælestis militiæ, & in eodem arg.* Clau. Cantius *in Topic. legalib. vers. Duodecima species est.* Tum etiam, quòd de Sacerdote ad Doctorem rectè argumentum sumitur, *l. 1.* ibi, *Cuius meritò, quis nos Sacerdotes appellat, ff. de iust. & iur.* notat Marc. Mantuan. *obseru. legal. lib. 2. obseru. 19. vers. Septuagesimus tertius est*: sed quæ in filij Doctoratus gradu pater impendit, imputandum esse in legitimam, docuit Pallad. *tom. 3. quotid. different. differ. 50. § 3. n. 3.* Igitur datum pro assequendis Ordinibus, memoratæ portioni legitimæ imputabitur.

Sup. hoc in Ref. & §§. eius præteritis.

Sup. hoc in Ref. seq. §. vlt. post medium, vers. Et tandem.

8. Vnde ego vtramque sententiam probabilem esse puto: sed huic secundæ affirmatiuæ magis adhæreo, quam tuetur etiam Thomas Vallascus *tom. 1. allegat. 35. n. 6.* & Aluarus Vallascus *de partitionib. c. 13. n. 37.* quibus omnibus adde Alphonsum Narbonam *in Recopilationibus legis Hispaniæ, lib. 1. tit. 3. l. 35. gloss. 1. n. 15.*

RESOL.

## RESOL. XLIII.

*An patrimonium Clerici illi à Patre donatum, vt possit ordinari, sit computandum inter bona legitimæ?*

*Et an expensa facta pro Doctorando filio, vel ingredienda militia, aut alio officio emendo, in legitimam non veniant?* Ex part. 9. tract 8. & Misc. 3. Ref. 24.

Sup. contentis in hac Ref. in Ref. præterit. per totam.

§. 1. Affirmatiuè respondent aliqui, nisi de expressa voluntate patris manifestè constat. Ita docent Guttierrez *pract. qq. 2. q. 65. n. 12.* Garcia *de benef. tom. 1. p. 2. c. 5. n. 159.* Bonacina *tom. 3. disp. 1. q. 19 punct. 3. §. 1. n. 14.* Couarruuias *in c. Raynaldus. de testam. §. 2. n. 7.* Menochius *de success. creat. lib. 3. §. 21. limit. 17. n. 44.* Quibus omnibus adde omninò videndum Marchinum *de Sacramento Ordinis, tract. 2. p. 6. c. 7. diffic. 10.* & Castrom Palaum *tom. 4. tract. 27. disp. unic. punct. 11. n. 6.* Repugnat enim æquitati naturali, inter filios non seruare æqualitatem. Quinimò, si locus esset præsumptioni, potiùs dicendum est, patrem voluisse partem laicorum esse pinguiorem ob conseruationem, & splendorem familiæ, quàm illam Clericorum. Secundò probatur ex l. *Omni modo. §. Imputari. C. de inoff. test.* vbi sic habetur: [Imputari verò filiis, aliisque personis, quæ dudum ad inofficiosi testamenti querelam vocabantur, in legitimam portionem, & illa volumus, quæ occasione militiæ ex pecuniis mortui iisdem personis acquisita posse liberari eas manifestum est, eò quòd talis sit militia, vt vendatur, vel mortuo militante certa pecunia ad eius hæredes perueniet.] Ex quibus verbis colligitur, in legitimam id computandum, quod pater insumpsit in militia, vel alio officio suo emendo, eò quòd talis militia, vel officium vendi, aut transmitti possit ad hæredes; atqui patrimonium Clerici ad hæredes transmitti potest: ergo in diuisione legitimæ necessariò supputandum. Tertiò, donatio ob causam necessariam, ad quam quis officio Iudicis compelli potest, sine dubio in legitimam supputatur, sicut donatio propter nuptias, Authent. *Ex testamento, C. de collationib.* sed donatio patrimonij ab Ordines sacros recipiendos est donatio propter causam necessariam, ad quam pater ab Episcopo cogi potest. Ergo, &c.

Sup hoc in ref. præterit. §. Probatur etiam. & §. Deinde & infrà in §. seq. huius Ref. propè fin. vers. Neque. & in aliis eius not.

2. His tamen non obstantibus, viginti-quinque Doctores allegat Barbosa *de potest. Episc. p. 2. alleg. 19. n. 69.* negantes, donationem filio factam, pro patrimonio esse computandam in legitimam: quia bona prædicta filio concessa sunt pro alimentis necessariis: at ea, quæ sic conceduntur, vtpote concessa ex causa necessaria, non computantur in legitimam, vti tradunt Gama *dec. 140. n. 3.* & *dec. 164.* & *dec. 130. n. 13.* Surdus *de aliment. tit. 8. q. 57. n. 2.* & *tit. 9. q. 34. in princ.* Molina *de iust. tract. 2. disp. 308.* Valascus *tom. 1. alleg. 59. n. 10.* Deinde donata ob causam, ob quam efficitur castrense, vel quasi castrense peculium, in legitimum non imputantur, argum. leg. *Si filius. C. Familiæ erciscundæ. l. 5. tit. 15. p. 6. l. 3. tit. 4. p. 5.* & pluribus exemplis exornat Matienzo *l. 3. tit. 8. lib. 5. noua recopilat. gloss. 2 à num. 3. & 11.* Sed bona collata ad Ordines in titulum patrimonij efficiuntur quasi castrensia: siquidem gaudent priuilegiis bonorum Ecclesiasticorum, vt multis relatis tradit Azeuedo *l. 10. tit. 6. lib. 5. recopilat. n. 30.* ergo, &c. Et tandem expensæ factæ pro doctorando filio, in legitimam non veniunt, sicuti docent Rebuffus *de priuileg. scholar. priuileg. 55. n. 3.* Valascus *de partit. c. 23. n. 175.* Perez *l. 8. tit. 2. lib. 1. ordinam.* & *tit. 7. lib. 5. pag. 208.* Neque item veniunt, quæ conceduntur pro ingredienda militia, vti resoluunt idem Valascus *d. c. 13. n. 60. & 61.* & plures alij relati à Flores de Mena ad Gamam *dec. 140. in princ.* ergo, &c. Itaque ex omnibus supradictis, nemo negare potest, vtramque sententiam probabilem esse, ita vt Garcia *in summ. mor. tract. 1. difficultate 1. dub. 5. punct. 5. n. 39.* negatiuam communem dixerit; & Molina *disp. 138.* etiam affirmatiuam communem vocauerit. Ego tamen puto, negatiuam esse communiorem; affirmatiuam tamen probabiliorem, cui magis adhæreo. Vide Castrum Palaum, & Marchinum respondentes ad argumenta negatiuæ sententiæ.

Sup. hoc contrariam lege in ref. præterit. in fin. §. Deinde. Pro ingredienda militia ibid. §. Probatur etiam & §. Deinde. & infrà in Ref. 47. §. Dico secunda. & in § vltim. vers. Secundo.

## RESOL. XLIV.

*Quando donatio patris filio Clerico facta censeatur facta in fraudem gabellarum?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 130.

§. 1. Faxit Deus, quòd casus in praxi non accidat. Dicunt igitur, aliqui, quòd quandocumque est translata possessio in Clericum in fraudem collectarum, non desinat obligatio ad earum solutionem, *l. Sacramenta, l. qui sub prætextu, C. de sacrosanctis Ecclesiis, l. de his, C. de Episc. & Cleric.* Speculator *de Cleric. coniug. col. fin. vers. Sed quid si*, Lucius Pinellus *in l. fin. in fin. C. de ann. & trib. lib. 10.* Bartolus *cons. 180.* Ioannes Antonius de Nig. *in exposit. Extrauag. Constit. Clem. contra Clericum non inced. n. 108.* Montel. *in prax. arb. p. 2. q fin. n. 6.*

Fraus autem deducebatur,

2. *Primò*, ex eo, quia pater donauit dicto eius filio bona obnoxia collectis, & muneribus, & retinuit non obnoxia, vti sibi magis proficua, *l. is qui, C. de rescind. vendit.* Ioann. de Amic. *cons. 31. n. 5.*

3. *Secundò*, cùm bona donata absorberent maiorem partem patrimonij ipsius donantis, *l. omnes. ff. de his quæ in fraud. cred.* Iason *in §. item si quis in fraudem. Instit. de act.* Tiraquellus *in l. si vnquam, in versic. Omnia, vel partem, n. 4. & 12. C. de reuocand. donat.*

4. *Tertiò*, quia facta à patre filio, *l. si donationes*, & *ibi* Glossa *C. de collat.* Glossa *in l. si liqueat. C. de inoff. don.* & *in l. data, C. de donat.* Mascardus *de probat. vol. 2. concl. 815. n. 10. & 65.* Et præsertim in præiudicium aliorum filiorum, quos lex non vult à patre decipi, *l. si superstite, C. de dol.* Decius *cons. 631. n. 5.* Parisius *cons. 67. n. 68. vol. 3.* Gab. *de donat. concl. 4. limit. 1. n. 5.*

5. *Quartò*, nam pater post dictam donationem possedit bona donata, fructúsque ex eis percepit, *l. fient, §. superuacuum, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. soluitur*, Mascardus *in d. conf. 815. n. 50.*

6. *Quintò*, quia dictus donatarius post aliquot dies vendidit partem bonorum sibi donatorum ad vtilitatem ipsius patris donantis. Faber *in §. fin. n. 3. Inst. de inofficioso testamento.*

7. Et comprobantur omnia supradicta, quandoquidem fraus potest per præsumptiones & coniecturas probari, *c. licèt, de test. ib. l. si vicinis, C. de nupt.* Feder. de Sen. *cons. 119.* Alexander *cons. 69. n. 1. vol. 2.* Mascardus *de probat. d. cons. 815. n. 1. cum seqq.*

8. Sed aliqua ex supradictis non admittit Marius Antoninus *var. res. lib. 1. res. 88. n. 11. & seqq.* Vnde quando casus acciderit, præter Mascardum, Gabrielem, & alios Doctores citatos, recognosce Paulum Squillante *de priuileg. Cleric. c. 8. n. 48. & seq.* Et ne deseras etiam videre dictum Marium Antoninum *lib. 2. res. 49. & lib. 3. resolutione 40.*

## RESOL. XLV.

*An donatio patris facta filio remunerationis causa, sit valida?*

*Et aliqua alia notabilia circa hoc explanantur.* Ex part. 8. tr. 6. Ref. 33.

§. 1. Donationem remuneratoriam patris erga filium validam esse, patet ex *l. cùm pater, 77. §. rogo, 25. ibi, vt quisque de te meruerit, ff. de leg. 2. l. de emancipatis, 33. in princ. Cod. de legitimis hæredibus, l. fœmina, 3. circa princ.*

Sup. hoc sup. in Ref. 18. §. Sed ante medium. Sed lege eam per

totam pro doctr. huius quæst. & in Resol.19 §.1. & §.Hinc. & in Res.23. cursim in § Vnde,& breuiter sed cũ aliis DD infrà in Res. 47. §. vltim. vers.Quinto. & inferius in tr.8. Res. 510 §.vlt.

princ.ibi,*contemplatione meritorum*,*Cod.de secund.nupt.& Nouel'. 2. in præfat.* quibus in locis fit expresse mentio meritorum filij erga patrem, ob quæ singularem gratiã à parente obtineret. Accedit,quòd hæc propriè non sit donatio, sed accepti beneficij compensatio ; nec tam ex substantia patris, quam ex propria industria rem donatã adeptus filius videatur. Et hanc sententiam approbant Bartolus *num. 57.* Ioannes Baptista a Sancto Seuerino, n.64.Crotus *n.76.*Corasius *n.49.*& Cagnolus n.319. *in l.frater à fratre,38.ff.de cond.indeb.*Clarus in *d.§.donatio.q.8.n.2.* Gail *d obseru.58.n.5.* Rolandus à Valle *cons.98.n.84.lib.1.*Tiraquellus *in l.si vnquam,8. verb.Donatione largitus,n.20.C.de reuoc.don.* Fachinæus *lib.3.controuers.iur.c 74.*Daniel Molerus *lib.2.semest.c.16.*& ex Theologis Layman *lib.3.tract.4.c.12.n.12.* & alij communiter.

Sup. hoc in Res. 1. not. præteritæ.§. Sed post medium, à vers. Itaque. Sup.hoc ibidem,in principio.

2. *Notandum* ast tamen, donationem patris remuneratoriam valere, si modò filius benemerita illa probauit, vt rectè obseruat Gail. *lib.2.obseru.38.n.6.* Iacobus Philippus Portius *cons.122.n.22,& seq.* Iacobus Menochius *lib.2.arbitrar.quæst.cas.134.n.1. & seq.* Trentacinquius *lib.3.var.res.tit.de don.res.8. n.6.* Nec enim statur assertioni patris de meritis filij attestantis,etsi illa exprimat in specie ; sed ea , vt dictum est,à filio probari debent. Mollerus *lib.2.semestr. c.16. n.3. & 4.* Menochius *lib.3.præsumpt.29.n.24.*Gailius *dict.obseru.38.n.6.*Antonius Gabriel *lib.3.tit.de don.concl.1.n.61.* Et hoc verum est,etsi pater iurasset,talia filij benemerita in se extare:siquidem confessio in fauorem non capacis iurato facta, intelligitur in fraudem esse facta. Ioannes Corasius *ad l.frater à fratre,§.quæsitum,n.56.ff.de cond.indeb.* Iacobus Philippus Portius *cons.122.n.22.& seq.* Mozzius *dict.tit. de don.rubr.de personis inter quas,n.14.* Nec statur assertioni patris,licèt in testamento seu vltima voluntate,de meritis filij restetur.Ferdinandez Vasquius *lib.3. controuersia.c.46.n.9.* Menochius *lib.3 præsumpt.29.n.26.* Sed & ad donationem remuneratoriam à patre filio factam, vt valeat,non sufficit merita quædam filij extare:sed requiritur etiam,quòd ipsa merita æquiualeant donationi, alias donatio ipsa non valet.Iulius Clarus,*dict.§.donatio,q.8.n.3.*Gailius *d.obseru.38. n.6.* Ioannes Corasius *d.§.quæsitum,n.51.* Alioquin quando merita non sunt donationi æquiualentia,valet donatio dumtaxat vsque ad valorem,siue æstimationem meritorum.Trentacinquius *d.tit.de don.res.8.n.7.* Mozzius *d.tit.de don.rubr.de personis inter quas,n.15.* Iacobus Menochius *d.præsumpt.29.n.21.& 22.*Vtrùm autem benemerita donationi æquiualeant, iudicis arbitrio relinquitur.Andreas Gailius *d.obseru.38.n.6.*Trentacinquius *d.res.8. n.7.* Iacobus Menochius *d.cas.131.n.7.*Clarus *d.§.Donatio,q.8.n.4.*Vide etiam Henricum Bocerum, *tract.de donat.c.3.num.14.* & Aracium Euenkelium *de priuileg.parent.& liber.priuil.5.n.21.*

Sup.hoc sup. in Res.20.& ex doctrina Res.16. §.1. ad medium,à vers. tamen id.& §.Alias & infra in tr.8 Res.110. §.vlt.

3. Verùm in foro conscientiæ puto sufficere merita & seruitia filij extare , etiamsi probari non possint. Et ideò Villalobos *in summ.tom.2.tract.13.diffic.6.n.13.* sic ait. [ Lo quarto , quando se haze por merecimiento , y seruicios,en tanta quantidad , quanta se deuria pagar a vno estraño,segun Bartolo, y en el fuero interior, basta que sea assi verdad,aunque en el fuero exterior seria menester prouarlo,como dize Nauarro,y le sigue Pedro de Nauarra. ] Sic ille.

4. Ex doctrina superiùs allata infero cum Fagundez *lib 4.c.7.n.5.& seq.* Quòd si vnus filiusfamilias sub patria potestate constitutus, patri, vel matri suæ inseruiat, cæteris non inseruientibus,posse patrem pro remuneratione seruitij illius , absque obligatione adductionis ad collationem illi donare tantùm quantum merita valent, & quantum daretur extraneo pro illo seruitio; si tamen pater non dat, neque filiusfamilias in vita parentis cum patre conuenit,ne sua merita irremunerata manerent,vt pro eis sibi saltem tantum donetur , quantum pro illis donaretur extraneo, si illa faceret,non posse filium , neque illius hæredes post mortem patris salarium petere sui laboris à patre, quia censetur id facere amore filiali. Si tamen filius protestatus fuit, viuente patre,de pretio sui obsequij,& seruitij patri impensi,& cæteri fratres similiter patri non inseruierant, poterit post mortem patris, tam ipse, quàm illius hæredes , pretium impensi laboris petere,vel de illo sibi occultè compensare, si semper in animo habuit non inseruire gratis, & difficultatem timet & expensas in recuperatione illius.

Sup. hoc latè superius in tr.3.Res.174.

5. Sed si in donatione remuneratoria patris merita non probentur à filio , an valeat nihilominus donatio, tanquam simplex,& morte patris confirmetur ; respondent Bartolus & Alexander *ad l si donatione, C.de collat.* valere, quia parens mentionem fecit benemeritorum filij , vt eo magis donatio consisteret ; quare non debet eius assertio contrarium operari, argumento *l. si mancipia,ff.de fundo instructo.*

6. Sed contrarium respondit Decius, *in d.l.si donatione,*quia videlicet talis donatio videtur esse simulata,& ex falsa causa facta,ideò non valet, argumento *l. cùm hic status,§.si quis sponsum ff de don.int.vir. & vxor.* vbi donatio vxori facta non valet,si vxor non sit , quia non quasi ad extraneam, sed quasi ad vxorem fecit, *vt ibi.*

Sup.hoc magis latè infrà in Res.66.

7. Mihi prior sententia videtur esse probabilior:etsi enim mentionem faciat pater benemeritorum filij , tamen ea est ipsius voluntas,vt filius omninò habeat.Facit pro hac sententia textus *in l.tutor, § quæ tutoribus,ff.de execut.tut.*in illis verbis :*Quia iudicium patris,vt filius, non vt tutor promeruit.*

8. Ad textum,*in §.si quis sponsum,* respondeo , magnam ibi esse rationem diuersitatis, quia si vxor non sit, cessat donatoris voluntas : neque enim extraneæ donasset personæ. At in specie nostra subest causa ipsa naturalis,quia filius. Et hæc omnia docet Fachinæus *l.3. controuers.iur.c.77.*

---

## RESOL. XLVI.

*An donatio patris filij morte confirmetur?*

*Et an ad donationem, vt morte patris confirmetur , requiratur,quod quingentos aureos non excedat, aut si excedat legitime sit insinuata?*

*Et an donatio à patre filiis sit eo mortuo ad hæreditatis diuisionem conferenda?*Ex p.8.tt.6. Res 35.

Sup.hoc in Res.seq.§. dico tertio, cursim in fin.

§.1. RESpondeo,quòd licet donatio a patre filio facta non valeat , si tamen pater eam ante obitum suum non reuocauit,confirmabitur ipsius morte. Antonius Gomesius *tom.2.var.res.tit. de donationib. c.4 n.25.* Ioannes Schneidewuin. *ad tit. Inst.de donat.§.alia,n.69.* Daniel Mulerus *lib.2.semestr.c.16.n 6.* Quo tamen casu sic demum donatio morte patris confirmabitur,si pater in eadem voluntate perseuerauerit. Iacobus Menochius *d præsumpt.29.n.68.& seq.* Ioannes Corasius *ad l. frater à fratre,§.quæsitum,n.67.*Mutasse autem voluntatem intelligitur , & tunc quando rem donatam pignori dedit, quando inter ipsum & filium graue odium interuenit, vel quando rem donatam alij donauit. Menochius *dicta præsumpt.29.n.71.& seq.*Præterea,vt donatio morte patris confirmetur,requiritur,quòd res donata filio sit tradita. Si enim tradita non fuerit , donatio morte patris confirmatur.Andreas Alciatus *ad c.cùm contingat,n.305. extr.de iureiur.*Trentacinquius *d.tit.de don.res 6.n. 3.* vbi tamen traditionem fictam sufficere notant Tiberius Decianus *resp.74.n.42.vol.4.*Hieronymus Schurpitius *cons.46.n.7.cent.1.* Trentacinquius *lib.3.var res.tit.de don.res.6.n.4.* Iulius Clarus *lib.5 recept.sent.§.donatio.q.9.num.6.* Schneidewuin.*ad tit.Instit.de donat §.alia,n.60.* Ad donationem præterea, vt morte patris donantis confirmetur,requiritur,quòd quingentos aureos non excedat, aut si excedat,legitimè sit insinuata.Trentacinquius *d.tit. de donationib.res.6.n.5.& res.*[illegible]*n.1.* Petr.Nicolaus Mozzius *dict.*

*d. tit. de donationib. in rubric. de substantial. n.16.* Antonius Gabr. Ruman. *d. tit. de don. concl. 6. n. 5.* Illud certum est, donationem morte patris non confirmari, quando immoderata est, nimirum cæteris liberis præiudicat. Gailius *d. obseru. 28. n. 15.* Henricus Bocerus *de donat. cap. 3. num. 10.*

2. Sed non deseram hîc addere verba Patris VVadingi, *tract. de contr. disp. 3. dub. 10. n. 2.* vbi sic ait. Dico, patet filio in potestate existenti non posse donationem puram inter viuos facere; dixi donationem inter viuos, quia mortis causâ facta valet, imò ipsa donatio inter viuos sustinetur in vim donationis mortis causâ; cum limitatione tamen quam eit, *l. donationes quas parentes,* habet, vt insinuetur donatio, si excedat summam legibus taxatam, scilicet quingentos aureos; & si insinuetur, non requiritur expressa confirmatio illius facta in morte à parente, sed solùm silentium eius, vel non reuocatio sufficit ad eam confirmandam; quod etiam sufficit vt retrotrahatur ad tempus factæ donationis, & eo loco habeatur, ac si fuisset inter viuos facta, & valida à principio. Si verò non sit facta insinuatio, solum silentium non sufficit, sed debet saltem in eo, quod excedit quingentos aureos, expressè confirmari in morte, & tunc non retrotrahitur ad tempus factæ donationis, sed tantùm incipit à tempore mortis.

3. Sed, an donatio à patre filiis sit, eo mortuo, ad hæreditatis diuisionem conferenda, vide Layman *lib. 3. tract. 4. c. 12. n. 13.* Molinam *tom. 1. tract. 2. disp. 243.* Baunium *in Theolog. mor. tom. 3. lib. 2. tract. 4. quæst. 16.* & ex Iurisconsultis Fachinæum *controuersiar. lib. 5. cap. 81. & sequent.*

## RESOL. XLVII.

*Enumerantur alÿ casus, in quibus donatio patris facta filio est valida.* Ex part. 8. tract. 6. Res. 56.

§. 1. DIco *primò*, quòd valet donatio à patre filiæ facta quando patet donat filiæ causa dotis, vt notat Iacobus Menochius *lib. 3. præsumpt. 29. n. 74. & seqq.* Cotafius *ad l. frater à fratre, §. quæsitum, num. 60. & seqq.* Ioannes Sichardus, *ad l. 2. n. 4. C. de inoff. don.* Rolandus à Valle, *in tract. de lucr. dot. q. 100. n. 3.* Et ideò valet donatio propter nuptias, quam pater filio facit. Gratianus *disceptat. for. 297. n. 1.* Schneidevvin *ad §. alia, n. 77. Inst. de donationibus.*

2. Dico *secundò*, valere donationem, quam patet facit filio in militiam abeunti. Sichardus *in l. 2. n. 3. de inofficiosa donatione.* & Hunnius *in Encyclop. iur. p. 3. tit. 16. c. 3. n. 34.* Deinde summus Princeps filio suo donare potest, & valet eiusmodi donatio, quia Princeps legibus ciuilibus solutus est, *l. Princeps, ff. de legibus.* Prohibitio verò donationis inter patrem & filium iuris ciuilis est. Andreas Gailius *d. obseru. 38. n. 16.* Menochius *lib. 3. ref. 29. n. 96. & seq.* Trentacinquius *d. tit. de donat. ref. 8. n. 9.* Nicolaus Intigliolus *tract. de substit. cent. 2. q. 90. n. 8.*

3. Dico *tertiò*, quòd donatio à patre facta filio emancipato, statim ab initio valida est, nec confirmatione indiget, Gailius *obseru. 38. n. 24.* Daniel Moleros *lib. 2. semestr. c. 16. n. 6.* Antonius Gomezius *d. tit. de donat. c. 4. n. 15.* Sichardus *ad l. 2. n. 11. C. de inoff. test.* Adeò vt donatio filiofamilias facta confirmetur per mortem patris subsecutam, Moletus *c. 16. n. 6.* Henricus Bocerus *de donationibus, c. 3. n. 13. n. 12.* Mozzius *d. tit. de donationibus, rubr. de personis inter quas, n. 17.*

4. Alios etiam casus enumerat Lessius *lib. 2. cap. 18. dub. 12 num. 61.* vbi sic ait. Sunt aliqui casus, in quibus donatio patris in filium sub patria potestate constitutum statim valet. *Primò*, si aliquid detur in dotem, vel ad matrimonium. *Secundò*, cùm donat bona mobilia proficiscenti ad bellum. *Tertiò*, si professuro aliquam disciplinam libros donet; hæc enim duo genera efficiuntur statim castrensia, vel quasi castrensia bona. *Quartò*, si vsumfructum, quem habet in bonis aduentitiis filij, condonet filio. *Quintò*, si in remunerationem obsequiotum. *Denique*, in omnibus penè casibus, in quibus donatio inter coniuges valet statim, valet etiam parentis in filium. Ita Lessius, cui adde Hurtadum, *disp. 11. diffic. 7.* & Baunium *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tract. 4. q. 9.*

## RESOL. XLVIII.

*An pater teneatur non solùm alimenta, sed etiam dotem filiis spuriis praebere?*

*Et an hoc etiam procedat si pater sit Clericus, etiam post Constitutionem Pÿ V.* Ex part. 6. tract. 7. & Misc. 2. Res. 28.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet ex Theologis Molina *de iust. tom. 1. disp. 224. n. 12.* Probatur hæc opinio, quia non valet argumentatio de alimentis ad dotem: nam alimenta dantur dietim, aut in singulos menses, vel annos: dos autem simul, & vno cumulo constituitur: & sic in dote agitur de maiori præiudicio parentum, quàm in alimentis: vnde licèt Patres teneantur alere, non tamen tenentur dotare liberos spurios: posse tamen id efficere, si velint. Secundò, quia in dote erit scandalum, non autem in alimentis soluendis: nam in dote constituenda, videtur renouare pater suam incontinentiam: & alios suo prauo exemplo ad peccatum prouocare, non sic in alimentis præstandis, vt de se patet. Tertiò, quia dos non constituitur primariò ad alendam vitam, sed ad sustentandam familiam: patentes autem solùm ductu naturæ tenentur vitam filiorum, filiarúmque spuriarum alere, non verò familiam sustentare. Poterunt ergo patentes huiusmodi filios, & filias, si pauperes sint, durare si velint, titulo eleemosynæ; non tamen tenentur dotare: neque ad id possunt cogi in foro interno, aut externo.

2. His tamen non obstantibus affirmatiuam sententiam tenet Filliucius *tom. 2 tract. 13. p. 1. c. 1. n. 41.* Sanchez *de matrim. lib 4 disp. 16. num. 10. & seqq. & lib. 7. disp. 88. n. 3.* Surdus *tom. 3. consil. 310. n. 2. & tom. 4. consil. 509. n. 1. & seq.* & alij penes ipsos: quibus nouissimè adde Trullench *in Decal. tom. 1. lib. 4. c. 4. dub. 2. n. 21.* vbi rectè obseruat hoc procedere, etiamsi pater sit Clericus, & etiam post Constitutionem Pij V. Sup. hoc in §. not. præterea. & in tom. 2 tr. 6. Ref. 46. §. Et ideò. & in tom. 4. tr. 7. Ref. 21. §. vlt.

3. Fateor hanc secundam sententiam esse veriorem: sed si aliquis primam Molinæ velit amplecti, eum non damnarem: nam illam tanquam probabilem admittit Fagundez *in Decal. tom. 1. lib. 4. c. 1. n. 7.*

## RESOL. XLIX.

*An pater possit renunciare beneficio legis* Si vnquam, *& donationem facere extraneis in præiudicium filiorum?*

*Et notatur, quod in casu, quo donatio propter prolem superuenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata repetatur.*

*Et docetur, quod in dubio ea est tenenda sententia, & interpretatio, quæ humanior est, & benignior.* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 60.

§. 1. NEgatiuè respondet Hurtadus, *disp. 11 diffic. 7.* Dicta donatio est nulla, quamuis renunciauerit dictis legibus, quia factæ sunt in fauorem filiorum futurorum, absque limitatione aliqua. Ita ille, cui adde ex Iurisconsultis Gailium *lib. 1. obseru. 46. n. vlt.* & Mynsingerum *cent. 5. obseru. 63.* Sup. hoc in tom. 9. tr. 13. Ref. 3. §. Et tandem.

2. Probatur hæc opinio, quia in dubio ea tenenda est sententia, & interpretatio, quæ humanior est ac benignior, Sup. hoc in tom. 5. tr. 4.

Ref. 6 §. vlt. & in aliis eius not.

gnior, arg. *l. benignius*, 18. *& l. nulla iuris*, 25. *ff. de legibus*, *l. si fuerit*, 10. *in fin. ff. de reb. dub. l. non fine*, 5. *versic. attamen, quia consequens, &c. C. de bon. quæ liber. &c.* Ast hanc posteriorem sententiam longè humaniorem esse illa priore affirmante, plusquam notum est. Tum quia *in d. l. si vnquam*, 8. aperte dicitur, quòd totum, quidquid patronus largitus fuerat, reuertatur, ac proinde non committitur hoc liberæ voluntati donatoris, an velit reuocare, vel non; sed ius ipsum & sanctio Imperatoria edicit vt reuertatur, imperatiuè nimirum, non voluntariè. Tum etiã quia quisque iuri tantùm suo, suúmque fauorem concernenti, renuntiare potest, *l. pen. C. de pact.* nec factum vnius alteri obest, aut nocet. Atqui donationis reuocatio commodum & fauorem liberorum potissimum concernit, ac parenti propter liberos, nec aliter quàm liberis ei natis tribuitur, vti conuincitur ex *d. l. si vnquam*, 8. ibi, *filios non habens*, & ibi, *postea susceperit liberos*, &c. Quocirca non poterit pater renunciare reuocationi, nec in præiudicium liberorum eam omittere: sed si omiserit, integrũ erit liberis donationem reuocare, nec factum patris liberis nocere debet, præsertim cùm ratio naturalis, quasi lex quædam tacita, liberis parentum hæreditatem addicat, *l. cùm ratio*. 7. *ff. de bonis damnatorum*, *l. scripto*. 7. §. *vlt. ff. si tabula testam. nulla extab.*

3. Sed hæc omninò mihi displicent: nam puto posse patrem renunciare beneficio legis, *si vnquam, C. de reuoc. don.* Tribuitur enim beneficium illud soli parenti, non liberis postea natis, vti arguit textus *in d. l. si vnquã*, ibi *donatoris arbitrio, ac ditione.* Vnde parens donator suo illi beneficio renunciare potest, *per l. si quis*, 29. *C. de pact. & l. in re mandata*, 21. *C. mandati.*

Sup. hoc in 135. & in §. Igitur. huius Ref. infrà.

4. Accedit, quod ea lex est de tota donatione reuocanda, cùm tamen liberi donationem inofficiosam reuocent, tantùm pro modo legitimæ, *l. si totas*, 5. *& tot. tit. C. de inoff. don.* licèt in alios liberos donatio sit collata, *Authentic. si parens*, vbi Iason *n. 2. cum seq. C. de inoff. testam. d. l. si totas*, 5. *C. de inoff. don.* Iason *in cons.* 125. *incip. circa primum dubium, n.* 1. *vol.* 1. Bartolus *in l. Titia*, 87. §. *Imperator, n.* 4. *ff. de leg.* 2. Andreas Gailius *lib.* 2. *obseru pract. obseru.* 116. *n.* 4.

5. Ad hæc *d. l. si vnquam*, vera ratio consistit in pietatis coniectura, cùm non præsumatur parens quòd donaturus fuisset, si de liberis cogitasset, quódque propriæ soboli extraneos præferre voluerit, vt *supra* ostendi ex *d. l. cùm acutissimi, C. de fideicomm. l. cùm auus, ff. de cond. & demonstr. l. 6. §. cùm autem, C. de instit. & substit.* Cùm ergo appareat euidenter, quòd parens donare voluerit, etiamsi liberos susceperit, cessat ea pietatis coniectura, vt apparet ex text. *d. l. si vnquam.* Id autem manifestè constat, si parens beneficio legis illius expressè renunciet.

Sup. in Ref. quæ hîc est infrà 51. & in al o §. eius annot.

6. Postremò autem hanc sententiam amplectuntur Iason *cons.* 125. *lib.* 1. *& cons.* 230. *lib.* 1. Rota Romana *dec.* 114. *p.* 1. *in nouiss. edit.* Cuiacius *lib.* 20 *obseru c.* 5. Botiel. *ad d. l. si vnquam, n.* 11. *&* 12. Fachinæus *lib.* . *controuers. iur. c.* 84. quibus adde Hunnium *in Encycloped iur. p.* 3. *tit.* 26. *c.* 7. *n.* 31. & Bocetum *tr. de don. c.* 3. *n.* 131.

Sup. hoc sup. in §. Accedit huius Ref. & infrà in Ref 135.

7. Igitur, donatorem, si quando donabat in particulari, & expressè renunciauerit priuilegio citatæ *l. si vnquam*, non posse tunc in vita donationem reuocare. Poterunt tamen proles post eius obitum reuocare, quatenus fuit eis inofficiosa, vt Iurisconsulti loquuntur, id est, quatenus legitimam eorum læsit. Et ita docet VVigers *de iust. tract.* 5. *c.* 2 *dub.* 12. *n.* 57.

8. *Notandum* est tamen hîc obiter, quòd in casu quo donatio propter prolem superuenientem esset nulla, donatarium non obligari ad restitutionem, donec res donata reperatur: quamdiu enim non reperitur, potest præsumere donatorem non velle restitutionem sibi fieri, sed iuri suo cedere, vt tradunt Doctores communiter, & inter illos VVigers, cui adde Lessium, *lib.* 2. *capite* 18. *dubitatione* 14. *numero* 110. Rebellum *libro* 18. *quæstione* 10. & Dicastillum *libro* 2. *tractatu* 5. *disputatione* 1. *dub.* 7. *num.* 164.

---

## RESOL. I.

*An si liberi post donationem suscepti, viuo donatore, decesserint, donatio semel reuocata, reconualescat?* Ex part. 8. tr. 6. Ref. 61.

§. 1. Affirmatiuam sententiam tenet Antonius Gomea *tom.* 2. *var. res. c.* 4. *n.* 12. Iulius Clarus *lib.* 4. *sent.* §. *donatio, q.* 23. *n.* 9. & Mozzius *in tract. de donat. tit. vlt. n.* 90. Sed eorum sententia, qui donationem semel extinctam non ampliùs, liberis defunctis, reuiuiscere statuunt, probabilior videtur. Tum, quia actio, quæ donatario competebat, per liberorum superuenientiam semel extincta, euentu, siue morte liberorum eorumdem subsecuta reuocari nequit, argum. *leg. si, qui res suas*, 98. §. *arcã, ff. de solutionib. l. Manius*, 66. §. 1. *ff. de leg.* 2. Tum quia, natis liberis, res donatæ propriæ donatoris effectæ sunt; ac propterea, vt donatarij rursus fiant propriæ, noua donatione est opus. Neque enim res semel arbitrio & dominio donatoris subiecta, ipsi inuito adimi potest, *l. id quod nostrum*, 11. *ff. de reg. iur.* Tum denique, quia donatio ista facta intelligitur sub tacita hac conditione, si liberos postea donator non susceperit. Atqui hæc donatio, natis liberis, confestim defecit, licèt liberi postea moriantur, *l. filiusfamilias*, 114. §. *cùm erit*, 13. *ff. de leg.* 1. *l. hæredibus*, 77. *in princ. ff. ad SC. Trebel.* Quam sententiam approbant Bartolus *in l. Titia*, 87. §. *Imperator*, 3. *ff. de leg.* 2. Donellus *ad d. l. si vnquam*, 8. *n.* 9. *C. de reuoc. don.* Fachinæus *lib.* 3. *controuers. iur. c.* 92. Bocerus *comment. de donat. c.* 3. *n.* 135. Hunnius *lib.* 2. *var. res. iur. ciuil. tract.* 4. *q.* 12. & Tiraquellus *in dict. leg. si vnquam, in verb. susceperit liberos, n.* 203. aliíque per hunc citati.

2. Nec obstat huic decisioni, quòd cessante causa beneficij, cesset quoque effectus, sicque ipsum beneficiũ, argum. *l.* 1. *in princ. ff. ad l. Iul. de ambit. l. in omnibus causis*, 68. *ff. de reg. iur. c. cùm cessante*, 60. *Extra, tit. de appell.* Liberis autem susceptis postmodum defunctis, cesset causa reuocationis. Nam breuiter respondetur, effectum in nostro casu iam productum, & consummatum esse; siquidem ius reuocandi donationem iam donatori sit acquisitum, ob liberorum superuenientiam. At productum & consummatum effectum non cessare, licèt causa eius cesset, latè demonstrat Tiraquellus *in tract. cessante causa, limit.* 12. *n.* 1. *& seqq.* eúmque referens Bocerus *d. c.* 3. *n.* 137.

3. Verùm hanc quæstionem pertractat Cardinalis Lugo *de iust. tom.* 1. *disp.* 13. *sect.* 11. §. 1. *n.* 182. & putat illam pendere ex præsumpta voluntate donatoris, ex qua diximus valorem aut inualiditatem huius donationis colligendam esse. Potuit autem donator in ipsa donatione ita comprehendere casus natiuitatis filiorum, vt non tamen vellet natis filiis eo ipso donationem esse irritam, sed solùm voluerit reseruare sibi potestatem, vel vel suis filiis eam reuocandi; sicut secuta donatarij ingratitudine donatio non fit eo ipso irrita, sed reuocabilis à donatore. Et hanc credo esse communiter intentionem donantis; quia hoc sufficit ad hoc vt filiis futuris donatio non noceat. Cùm ergo donator eo sit affectu erga donatarium, vt filios futuros solùm ei præferat, nec velit donatarium re donata priuari, nisi intuitu filiorum, consequens est vt velit eam ratam esse, quoties absque filiorum præiudicio permanere possit: ergo mortuis filiis non potest pater eam reuocare, cùm iam tunc eiusmodi reuocatio non fieret ad consulendum filiis, sed ob alium finem. Nec dicta verba d. legis, *Si vnquam*, contrarium probant: solùm enim volunt in potestate & arbitrio donatoris esse, quòd filiorum intuitu donationem reuocet, si voluerit.

4 Sed

4. Sed ex Theologis nostram sententiam negatiuam quam suprà docuimus, tenet Dicastillus *lib. 2. tractat. 5. disp. 1. dub. 7. num. 185.* Hurtadus *disp. 11. diffic. 11.* Molina *disp. 282. n. 8.* & Rebellus *lib. 18. q. 10. n. 3.* quia sicut talis donatio non est valida absque consensu donatoris, ita nec reualidatur, & reuiuiscit absque nouo consensu eiusdem:

## RESOL. LI.

*An donatio patris possit reuocari ob natos filios, etiamsi de illis praecognasset?*

*Et an donator in dubio praesumatur cogitasse de liberis?*

*Et an si donatio fiat apposita clausula, & conditione, quod reuocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc reuocari?*

*Et quid, si iurauit se non reuocaturum donationem, an adhuc, & nihilominus potest reuocari suscepta prole?*

Exp. 8. tr. 6. Ref. 59.

Sup. hoc sup. in Ref. 49 §. Ad haec. sed lege eam per totam, & in tom 9. tr. 13. ex ref. 3. Et tandem.

§. 1. CErtum est, iustam causam reuocandi donationes esse prolem legitimam superuenientem, vt patet ex *l. si vnquam, C. de reuoc. don.* Sed difficultas est, an hoc procedat in casu, quo donator praecogitasset de filis. Et affirmatiuam sententiam docet P. Hurtadus *disp. 11. diffic. 5.* vbi sic ait. Est autem dicta donatio nulla, quauis facta sit ascendentibus donantis, & est nulla in totù, & non tantùm quoad legitimam, quae filiis natis debetur, vt nonnulli existimant. Et etiam est nulla, quidquid nonnulli dicant, quamuis donator, quando donauit, cogitauerit de filiis futuris. Ita ille, cui adde Molsesium *in summ. tom. 2. tract. 11. c. 17. n. 65* vbi sic ait. Quartò, reuocatur talis donatio per superuenientiam filiorum; nam ad minus reuocatur vsque ad legitimam illorum, *l. si vnquam, de reuoc. don.* vbi omnes, praecipuè Andreas Tiraquellus, quod procedit in vtroque foro, vt post alios probat Seraphinus *dec. 829. & 839.* vbi dicit, esse necessariã expressam, vel tacitam declarationem patris. Sed hoc nõ indico necessarium, cùm talis reuocatio respiciat commodum filiorum, & veniat ex dispositione iuris, vt post alios probaui *tom. 1. ad consuet. Neap. p. 4. q. 26.* Ideò non indico veram opinionem Ripae tenentis, quòd si pater cogitauit de filiis, non reuocatur donatio, quia non solù patri, sed etiam filiis competit talis reuocatio. Ita Molf.

2. Sed mihi magis placet negatiua sententia. Dico igitur supradictam legem tunc solùm locum habere, quando donator de liberis non cogitauit, siue non credidit se habiturum liberos, quia si cogitauit & sperauit se habiturum liberos, & id expressit aut formaliter, aut tacitè, & nihilominus donauit, tunc cessat ratio legis, & praesumitur legis fauori renunciasse, nec conditionem illam tacitè voluisse inesse. Et hanc doctrinam puto quidem probabiliorem, cùm sit communis inter Doctores, vt benè ostendit Tiraquellus *repet. l. si vnquam, enar.* & Mynsingerus *3. obseru. 69.* & licèt plurimi ab iisdem citati contrarium teneant, & multi dicant, rem esse ita perplexam, vt Caesarea definitione indigeat, tamen non est ratio tanta dubitandi. Qui enim contra nos sentiunt, ex hoc solo fundamento mouentur, quòd *l. si vnquam*, fit in fauorem & parentis, & filiorum; parens autem, quamuis posset renunciare fauori, sibi facto à lege, non tamen filij, cùm nemo possit renunciare fauori alterius, in praeiudicium eius. Sed haec ratio non est solida, quia aduersarij negant suppositum, vt Cuiacius *lib. 10. obseru. 5.* & alij, nempe in ista lege, fauorem fieri filiis; filius enim per alias leges succurri, per querelam scilicet inofficiosi, si patet donationes prodigas fecerit, in praeiudicium legitimae filiorum, aut alimentorum eis debitorum; nec posse filium ex hac lege agere ad reuocandam donationem, sed ex iure. *C. de don. inoff.* & tunc non ad reuocandam totam donationem, sed quatenus est inofficiosa, vt paulò

Sup. hoc infrà in Ref. 135. per totã. & signanter. §. Non deseram. & lege 55. eius

post probabimus: huic autem iuri filij legitimae non prodigendae per donationes, non potest pater renunciare, ne quidem cum iuramento. Si hoc contenti essent Authores contrariae sententiae, iis non repugnaremus; tantùm enim negamus, non posse partem renunciare beneficio quod competit filiis ex querela inofficiosi. Et haec omnia docet VVadingus *tract. de contract. disp. 3. dub. 13. §. 2. n. 13.* cui adde Fagundez *de contract. lib. 4. c. 1. 5. n. 13.* Dicastillum *lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 7. n. 165.* Molinam *tom. 2. disp. 281. n. 6.* Cardinalem Lugo *tom. 2. disp. 23. sect. 11. §. 1. n. 179.* quibus adde ex Iurisconsultis Hunnium *in Encyclop. iur. p. 3. tit. 26. c. 6.* vbi citat Tiraquell. Clarum, Bocerum, & Gabrielem.

1. not. qui sunt suprà §. Accidit. & §. Ignor. Ref. 49.

3. Sed huius loci est quaestio, an donator in dubio praesumatur cogitasse de liberis, vt scilicet beneficium dictae legis, *si vnquam*, cesset, nisi à donatore aliud probetur. An verò contrarium sit praesumendum, vt donatario incumbat probatio cogitationis illius? Et non praesumi donatorem de liberis cogitasse verius est, cùm alioqui nullus esset locus reuocationi donationis ob susceptos postea liberos. Siquidem rarò liberis gignendis inhabilis reperiatur aliquis. Bartolus *in d. l. Titio, 87. §. Imperator, vers. Quod si in dubio, ff. de leg. 2.* Bartolum *ibidem* sequuntur ferè omnes Doctores. Imola quoque *in cap. vlt. vers. Attende, extr. de don.* hoc mente tenendum scribit; subscribit eidem sententiae Mynsingerus *centur. 5. obseru. 64. vbi n. 5. & seqq.* limitationes quasdam adducit.

4. Igitur dicendum est, quando in dubio donator non praesumitur de liberis sibi nascituris cogitasse, ac proinde datur reuocatio donationis, nisi aliter donatarius probet donatorem de liberis cogitasse. Et ita praeter Doctores citatos, tenet Hunnius, *vbi suprà*, & Henricus *tract. de don c. 3. n. 134.*

5. *Nota* tamen, quòd quando aliquis, vel extra matrimonium, vel in matrimonio constitutus, donat, non praesumitur de liberis cogitasse, secùs verò si in ipso contractu matrimonij, vel dotis, donationem faciat; tunc enim verisimiliter de liberis ex eo matrimonio procreandis cogitasse censetur, cùm principalis coniugij finis sit sobolem procreare. Ita Bocerus & Hunnius, *suprà*.

6. Sed quaerunt hic aliqui, an si donatio fiat apposità clausulà, & conditione, quòd reuocari non possit ex nulla causa, neque etiam ingratitudinis, possit adhuc reuocari, non obstante tali clausulà, & conditione? Affirmant communiter Doctores, quia praedicta clausula & conditio non valet, & pro non apposita iudicatur: praebet enim ipsis donatariis occasionem delinquendi. Ita Molina *de iust. disp* 281. *§. dubium est*. Antonius Gomez *tom. 2. var. c. 4. n. 14.* Gregorius Lopez *l. 67. tit. 18. p. 3. in glossa.* Ripa *in l. vlt. n. 181.* Cardinalis Mantica *de tacitis & ambiguis connent. lib. 13. tit. 31. n. 2.* Guttierrez *de iuram. confirm. p. 1. c. 19. n. 5.* patet ex iure Lusitano, *tit. tit.* & ex iure communi, *in l. si vnus, §. illud, & §. pacta, de pactis*, Itaque ea clausula & conditione non obstante adhuc reuocari poterit praedicta donatio, quando clausula illa non confirmatur iuramento.

7. Sed licèt si iurauit se non reuocaturum donationem, nihilominus potest reuocare suscepta prole. Ratio est, quia hoc iuramentum non excludit tacitam conditionem, quae ex iuris dispositione inest illi donationi. Vnde ille tantùm censetur iurate, se non reuocaturum, sub hac conditione, si nati ei non fuerint liberi. Ita Iulius Clarus *q. 23. n. 1.* Gomezius *n. 11.* & alij. Si tamen ille expressè excluderet illam conditionem, velletque donationem valere, etiamsi filij nascerentur, eamque iuramento confirmaret, non posset eam reuocare, vt idem Clarus *q. 22. n 4.* docet. Ratio est, quia quando iuratur id, quod non est malum, iuramentum est seruandum, vt *suprà c. 17. dub. 7.* ostensum est. Atqui non reuocare talem donationem, est non malum: ergo, &c. poterit tamen liberi eam reuocare post mortem patris. Et haec omnia praeter Doctores citatos, tenet Lessius *libro 2. capite 18. dub.*

*dub.14. numero 111.* & Fagundez *de contractibus libro 4. cap.14.num.11.*

## RESOL. LII.

*An donatio facta à patre desperatione liberorum procreandorum, ducto reuocetur per subsequentem filiorum generationem, etiamsi donator non fuerit patronus, & donatarius libertus?* Ex p.8.tr.6.Res.63.

§.1. NOn desunt Doctores asserentes donationem semel perfectam, natis postmodum donatori liberis, non reuocari, nisi donator fuerit patronus, & donatarius libertus. Innocentius & Hostiensis, *in c.vltim.de dor.* Gofredus & Azorius *in summ. C.de reuocand.donat.* Cynus, Fulgosius, Salicetus, & alij, *in d.l.1.Cod.de inoffic.don.* Corasius *lib.7.miscellan.iuris ciuilis,c.30.* Connanus *lib.3.comment.iuris ciuilis, c.10. n.3.* Hotomannus *lib.1. amicabil.resp.c.12.* Giphanus & Donellus *ad dict.l.si vnquam,8. C.de reuoc.don.* idem Donellus *lib.14. commenta. de iur. ciuil. c.31.* & *ibi* Hilligerus *in suis notis*, Antonius Faber *lib.7. coniect. iur.ciuil. c.14. cum seq.* Ioannes Niellus *disp.feud.5.thes.8.sub lit.A.* Andreas Gerhardus *decad.6.q.10.* Arumæus *exercit.Iustin.6.thes.16.& disput. Pand.19.thes.18.* Quirinus Kubachius *cent.2.quæstionum illustrium, decur.vltim. q.1.* & late Bachouius *in not.ad Treutlerum,d.disp.19.thes.7.lit.E.*

2. Sed ego puto affirmatiuæ sententiæ adhærendum ex authoritate legis, *si vnquam,8. C.de reuoc.don.* Cuius legis dispositio quamuis de patrono donatore, & liberto donatario disertè loquatur, tamen non inscitè ad quemcumque donatorem, liberos non habentem, porrigitur, Quoties enim ratio legis est generalis, toties lex ipsa generalis censetur, cùm dispositio legis, quantumuis ad certas personas accommodatæ, ex generalitate rationis extensionem admittat. Atqui verò ratio dictæ legis, *si vnquam,* videtur esse generalis, & non magis ad donationem cum liberto, quàm ad donationem cum quouis extraneo celebratam pertinere. Ratio, cur illic, liberis post donationem donatori natis, reuocetur donatio, hæc redditur, quòd cùm pater non præsumatur proprio sanguini extraneos anteferre voluisse, argumento prædictæ legis *Cum auus,102.ff.de cond.& demonstr.d.l.generaliter, 6 §.1.C.de inst. & substit.l.cum acutissim.30. C.de fideic.* intelligatur tacita hac conditione donationem fecisse, vt, si liberi postea nati fuerint, donatio ad se suósque liberos reuertatur. Militante igitur hac ratione non solùm in patrono, *d.l.si vnquam,8.C.de reuoc.don.* Verùm etiam in omnibus aliis donatoribus militabit quoque dispositio, argumento *l.nam vt ait Paulus.13.ff.de legib. l.illud quæsitum 32.ff.ad l.Aquil.l.à Titio.108.ff.de verborum oblig.* Et hanc sententiam Doctores communiter amplectuntur, Accursius, Bartolus, Angelus, & plerique alij, *in d.l.si vnquam,8.C.de reuoc don.* Iulius Clarus *dict. lib.4.sent §.Donatio,q.22.n.3.* Paulus Castrensis *cons.434. in vlt.dub.lib.1.* Cornena *cons.15.col.5. & cons.195.col.6. lib.1.& cons.158.col.8.lib.2.& cons.11.col.vlt.lib.3.* Franciscus Aretinus *cons.24.in 1.dubio.* Guido Papa *cons.156. col.1.* hósque cum pluribus aliis referens Tiraquellus *in repetit.d.l.si vnquam,v.Libertis,n.41. & seq.* Mynsingerus *cent.5.obseru.63.cum seq.* Mozzius *d.tract. de don.tit. vlt.n.74.* Cuiacius *lib.10.obseru.c.5.* Fachinæus *lib.3.controuers.iur. c.85.* Bocerus *d.comment. de donat.c.3.n.110.* Antonius Gomez *tomo 2.variarum resolutionum. c.4. de don.n.11,* Forsterus *disp.10.ad Instit.thes.18. & dicto libro singulari,de dominio,cap.9.num.235 pag.186.* Frantzkius *exercit.iurid.5.q.9 pag.141.cum sequentibus.* Treutlerus *disp.19.thes.7.vol.2.* Bronchorstus *dict.cent.3.ἐναντιοφανῶν assert.74.* Hunnius *d.lib.2.variarum resolutionum iuris ciuilis,tract.4 quæst.10.* Hackelmanus *disp.illust.19.thes.17.* Hœnonius *disp.6.ad Instit.controuers.25.* Vulteius *in hoc § nostro, n.7.* & Haiglus *in vers.sciendum, n.vlt.* Hartm. Harthmanni *lib.2.tit.45.obseru.1.* & Gothofredi *in notis ad l.8.lit.l.C.de reuoc.don.*

## RESOL. LIII.

*An donatio remuneratoria possit reuocari per superuenientem prolem?* Ex p.8.tr.6. Res.65.

§.1. REspondeo negatiuè: nam quando donatio non est merè & simpliciter liberalis respectu donatis, sed habet causam annexam, siue gratitudinis, siue alterius rationis, non reuocatur donatio, neque in totum, neque in partem, vt iam, cùm de donatione remuneratoria infrà dicemus, Et ita docent communiter DD. Iulius Clar. *lib.4.sent.§.donatio,q.23.n.1.* Soc. *in l.2.col.1.versic. Respondeo 2. ff soluto matr.* Ias. *cons.171.n.1.in fin.lib.4.* & Molina *tom.2.de iust disp.282.§.dubium postremò*: quotiescumque enim donatio habet aliquam causam annexam, & non est fundata in mera & præcisa liberalitate, non debet reuocari propter aliquid quod posteà superueniat. Quod tamen intelligendum est, quatenùs donationi æquiualens est: nam in eo, quod excedit, non censetur donatio ob causam, sed donatio merè simplex, & liberalis; & ideò ob eam rationem dispositio legis, *si vnquam,* non habet locum in remuneratoris donatione; & præter Authores allegatos, ita docet etiam Bald. *in d.l.si vnquam, C.de don in 2.lectura* Dec. *cons.366.n.10.* Ripa *in d.l.si vnquam,q.14.* quibus adde ex Theologia Hurtadū, *disp.11.diffic.5.* Dicastill. *lib.2.tract.5.disp.1.dub.7.n.162.* Rebell. *lib.18.q.8.* Molinam *tom.2.disp.282.n.11.*

Infra in Resolutionibus quæ hic sunt suprà à Res. 15. vsque ad 22. inclusiuè.

## RESOL. LIV.

*An donatio, si filij illegitimi post illam nati legitimentur à Principe, vel per subsequens matrimonium, possit reuocari?*

*Et quantæ quantitatis debeat esse donatio, vt natiuitate filiorum reuocetur in solidum, & in totum?* Ex part.8. tract. 6. Res.62.

§.1. NEgatiuam sententiam tenet Dicastillus, *lib. 2. tract.5.disp.1.dub.7.n.186.* vbi ita asserit. Quod dictum est de prole superueniente, intelligendum est de perfectè legitima; non verò si filius naturalis, aut spurius nascatur, qui priuilegio Principis legitimetur. Ita Molina *suprà, n.9.* contra Iulium Clarum, & alios, qui falsò dicunt oppositum esse communem sententiam; pro sua refert Molina Tiraquellum, Salicetum, & alios, & *in l.si vnquam,* nulla mentio est aliorum, nisi legitimorum tantùm; sine fundamento autem extensio fit ad alios. Et quidem lex *Castella,* citata, omnes excludit, qui non sunt nati ex legitimo matrimonio, illis verbis: [Si despues huuiere hijo, ò hija de su muger legitima con que casasse despues, que luego que lu hà, ea reuocada por ende la donacion.]

2. Vnum tamen dixerim, non excludi filium per superueniens matrimonium plenissima legitimatione legitimum: hic enim absolutè venit intelligendus nomine legitimi. Ita Dicastillus, cui etiam adde præter DD. ab ipso citatos, Fagundez *de contractibus lib.4. cap.15. num.11.*

3. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Hurtadus *disp.11.diffic.5.* vbi sic ait. Est difficultas an donatio fiat nulla natiuitate filij spurij, vel naturalis, si rescripto Principis, aut per subsequens matrimonium legitimetur? Circa quam contra nonnullos existimamus, fieri nullam, quia quamuis prædictis iuribus tantùm fiat nulla natiuitate filiorum legitimorum, & ex vxore natis; ille tamen filius ex rescripto, aut matrimonio subsequenti

sequenti

sequenti sit legitimus, gaudens priuilegiis filiorum qui oriuntur ex legitima vxore. Ita ille.

4. Dicendum est igitur, reuocari posse donationem nato filio illegitimo, non solùm si per subsequens matrimonium legitimetur, sed etiam quando legitimatur Principis rescripto, quia cùm non minùs soleant parentes eiusmodi filiis, qui iam verè legitimi siue per subsequens matrimonium, siue Principis rescripto, prouidere, & attendere, vt eos in maiorum bonorum successiuum relinquant, quam si ab initio legitimi fuissent, non minùs præsumendum est noluisse donatione sua hunc casum comprehendere, quàm illum alium.

5. Et ita hanc opinionem tenet etiam Cardinalis Lugo *tom.2. disp.22.sect.11.n.189.* qui etiam *n.190.* tectè putat contra Iulium Clarum, idem dicendum esse, si eiusmodi filius ante donationem natus esset, postea tamen alterutro ex illis modis legitimaretur. Perinde enim videtur esse, ac si filius legitimus denuò donatori nasceretur, cùm de nouo adueniat obligatio prouidendi huic filio, vt legitimo, quæ obligatio ante legitimationem non erat; & quidem hoc ita dicendum esse, quando non legitimatur filius in fraudem, & vt sit occasio reuocandi donationem præcedentem, probari potest à simili, ex iis quæ latè congerit Thomas Sanchez *lib.7. de matrimonio, disp.105.n.8.& seq.* ad probandum cum communi sententia, si Petro Ioannes substitutus sit à testatore in fideicommisso, si Petrus sine filiis legitimis decesserit, & Petrus in articulo mortis ducat in vxorem concubinam, ex qua filios susceperat, à filiis illis excludi Ioannem substitutum, saltem si non in Ioannis fraudem matrimonium fiat, ad ei nocendum. Similiter ergo, si donator non in fraudem donationis filij legitimationem procurat, sed in bonum filij, vel aliam ob causam, non est, cur non possit vti iure suo, & ob aduentum noui filij legitimi, quem tempore donationis non habebat, donationem reuocare. Vide etiam Fragosum, *de Republic.p.1. lib.3.disp.6.n.47.*

6. Sed quæres hic obiter, quantæ quantitatis debeat esse donatio, vt natiuitate filiorum reuocetur in solidum, & in totum? Dico, in totum, quia si attingat legitimam filiorum, quamuis perexiguæ quantitatis sit in eo quòd illam attigit, ipso iure reuocatur, & nulla manet, vt iam supra diximus, etiamsi iuramento confirmetur inspecto iure Lusitano; iuramentum enim non est vinculum iniquitatis; foret autem, si ratione illius præiudicaretur legitimis filiorum, quia de iure naturali eis debetur.

Sup. in Ref. quæ nunc est 51. per totã & pro iuramento in eius §.vlt.

7. Certè de hoc certa regula dari non potest: dicendum tamen est necesse esse vt donatio tantæ sit quantitatis, quam verisimiliter non fecisset donator, si de liberis cogitasset; quod totum arbitrio prudentis committitur, qui inspectis circumstantiis quantitatis bonorum, qualitatis donatoris, & donatarij, numeri superuenientium filiorum, id arbitrabitur, habebitque locum cum proportione sua, non solùm in donatione omnium bonorum, sed etiam in donatione partis notabilis infra dimidium bonorum donantis, vt optimè animaduertit Couarruuias *lib.1.var.c.19.n.12.* Iulius Clarus *lib.4.sent. §.donatio, q.22.n.5.* constátque ex verbis legis, *si vnquam, C. de reuoc.don.* ibi, *bona omnia, vel partem illorum fuerit donatione largitus.* Nam si esset res donata parui momenti, & quam pro conditione & facultatibus donantis recta ratio postulat, non est verisimile: quòd donator, etiamsi de liberis cogitasset, ab huiusmodi donationibus abstinuisset, & in hoc casu bonum erit habere iudicem fauorabilem, siquidem illius arbitrio diffinienda res est. Et ita docet Fagundez *loc.cit.*

---

## RESOL. LV.

*An donatio facta Ecclesiæ, vel causæ piæ possit reuocari ob prolem superuenientem?*

*Et an donatio facta Ecclesiæ, vel pio loco sit quoad rem ipsam remuneratoria, & ideò non possit reuocari natiuitate filiorum?* Ex p.8.tr.6.Res.64.

§.1. Affirmatiuè respondet Zambellus, *in Repertor. Mor. v. Donum, n.8.* Sa *v. Donatio, n.4.* & Ioannes VVigers *de iust.tract.5.c.2.dub.12.n.57.* ita asserens. Donatio etiam inter viuos, tametsi acceptata sit, & res tradita, potest reuocari ob natam postea prolem. Patet ex *l. si vnquam. 8. C. de reuoc. don.* Et quidem si donatio facta fuerit extraneo, totaliter reuocari potest: si autem facta sit filio priùs nato, vel alicui ascendentium, vt patri, vel auo, reuocatur vsque ad legitimam portionem competentem proli postea susceptæ. Gomez *tom.2.var.resol. c.4.n.11.* Quod idem tradunt Doctores habere locum, si donatio facta fuerit Ecclesiæ, vel ad pias causas, quia hæc non minorem merentur fauorem, quàm causa filij, patris, vel aui. Vide Syluestrum *suprà n.22.* Couarruuiam *lib.1.var.res.c.19.n.5.vers. Quæstioni,* & Iulium Clarum, *§. Donatio, q.13.n.2.*

2. Interdum tamen expedit ad ædificationem populi, vt id quod Ecclesiæ, aut Monasterio, datum est ante natas proles, postea totum restituant, sicuti fecit Aurelius Episcopus Carthaginensis, quem eo nomine commendat Diuus Augustinus *serm.52. ad fratres in Eremo.* Ita VVigers, cui adde Mynsingerum, *lib.6.obser.n.95.* dicítque iudiciorum definitionem tenendam esse. Ferdinandus Vasquez *l.3. de successionum progressu, §.26.n.8.* citans Baldum, *l.3.C. de sacros. Eccles.*

3. Probatur hæc opinio, quia ius nusquam excipit causas pias: citata enim *l. si vnquam*, mentionem facit tantùm de liberis, & Doctores penè omnes propter identitatem rationis extendunt ad extraneos; atqui eadem ratio militat communiter contra causas pias; propterea enim extranei comprehenduntur in lege, quia nemo præsumitur, nisi certò constet, voluisse præferre extraneos propriis liberis. Idem autem præsumitur de causa pia; videmus enim eos, qui liberos habent, non esse liberales in causas pias, nisi sint valdè potentes, & eos, qui donant causis piis, & Ecclesiis, plerumque carere liberis, & Ecclesias quodammodo adoptare loco filiorum: ergo præsumendum est eorum mentem fuisse donare tantùm in defectum filiorum, & velle sibi restitui, si nascantur filij.

4. Et ita hanc sententiam ex neotericis præter VVigers, tenet Valerus *in differ. vtriusque fori, v. Donatio, diff.10.* & nouissimè Ioannes Escobar, *in initio tractatus de vtroque foro, n.47.* vbi ita asserit. Omnes docent, donatarium post natiuitatem filiorum donantis, non esse tutum in conscientia, nisi restituat, quod est idem, ac quod dicitur in textu, *in d.c.fin.17.q.4.*

5. Sed valdè videntur obstare vltima verba illius textus, ibi: *In potestate habebat Episcopus non reddere, sed iure fori, non iure poli;* quibus significari videtur, quòd donatarius, nempe Episcopus posset, si nollet iure fori attento donationem non reddere; quæ difficultas in tantum procedit, quòd coëgerit glossam *ibi, verb. reddere,* limitare *d.l. si vnquam.* in Ecclesia, quæ non tenebitur restituere donationem, propter superuenientiam filiorum, nisi tantùm vsque ad legitimam, accipientem *d. c. fin.* vt Diuus Augustinus loquatur, non de obligatione illius Episcopi ad reddendam legitimam filiorum, sed tantùm de reddendo excessu ipsius legitimæ, ad quod Ecclesia iure non cogebatur, cum quo dicto glossæ transeunt plures apud Tiraquellum *in dict. l. si vnquam, v. Libertis, ex num.84. & seqq.* & sequi videtur Mantica *50. coniect. 7. num. 7.* Tamen nullo modo sustineri potest, quia omni caret firmo fundamento, & verissimum est, in prædicta specie donationem ipso iure in totum reuocari, nec esse in ea vllum Ecclesiæ fauorem, quam rectiùs tuentur, præter plures congestos per Tiraquellum *ex num.79. citato loco.* Ferdin. Vasq. Menoch. *3. de success.*

*progressu*, §.26.n.7. & dicit veriorem Marcus Antonius Genuensis *practicab. Eccles. q.*295. *n.* 2. *vers. Contraria opinio*, *& n. seq.* Nec obstat dicere diuinum Doctorem non ita seruari foro fori, quia loquitur de tempore anteriori constitutioni *d.l. si vnquam*, quæ nondum tempore illo lata erat, sed vigebat contraria lex, aut consuetudo non rescindendi donationes ex superuenientia liberorum. Quia Sanctus Augustinus mortuus fuit tempore occupatæ Africæ à Gothis, antequam recuperaretur à Belisario Duce Iustiniani illius legis authoris. Etsi videtur Diuum Augustinum non agnouisse nouam illam Imperatoris Iustiniani Constitutionem, licèt agnouerit æquitatem naturalem, quæ omni tempore viguit, & causa fuit ferendi legem illam *si vnquam*, qua hodie vtimur, & in foro conscientiæ obligare asserimus, sicut agnoscit Marcus Antonius Genuensis, *n.*7. *ait. loc.* Hucusque Escobar.

6. His tamen non obstantibus, puto à sententia negatiua non esse recedendum. Dico igitur, donationem factam Ecclesiæ, vel piæ causæ à non habente filios, ob aduentum prolis, nō posse reuocari in totum, sed quoad id, in quo inofficiosa est filiis, seu quoad eorum legitimas. Probatur; quia, quoad portionem filiis debitam, non præsumitur donans Ecclesiam prætulisse; sed potiùs voluisse primo loco suæ pietatis debito satisfacere. Quoad reliqua verò Ecclesia censetur magis, vel æquè diligi cum filiis: quare sicut donatio vni filio facta non reuocatur natis aliis filiis, nisi quoad eorum legitimas, vt postea videbimus, ita dicendum est de donatione facta Ecclesiæ, vel causæ piæ. Igitur Ecclesia, & causa pia habetur loco filii, vt significatur *in Auth. si qua mulier, C. de sacrosanct. Eccles.*

Sup. hoc in his in Res. 135. § Nota etiam, sed legem eam per totam.

7. Et tandem hæc donatio non est subdita iuri ciuili, sed tantùm Canonico, quo non irritatur. Et ita hanc sententiam tenet Layman *lib.*3. *tract.*4. *c.*12. *n.*19. Hurtadus *disp.*11. *diffic.*5. Lessius *lib.*2. *c.*18. *n.*14. Dicastillus *lib.* 2. *tract.*5. *disp.*1. *dub.*7. *n.*168. Molina *tom.*1. *d.sp.*281. *n.*10. Rebellus *lib.* 8. *q.*10. *num.*7. Cardinalis de Lugo *tom.*1. *disp.*23 *sect.*11. §.1. *n* 144. Caspensis *in Cursu Theologico, tom.*2. *tract.* 19. *disp.* 1. *sect.*2. *n.*15. Fagundez *de contract. lib.*4. *c.*15. *n.*6. Azorius *tom.*3. *lib.*11. *c.*8. *q.*7. & tandem Pater VVadingus *tract. de contract. lib. disp.*3. *dub.*13. §.2. *n.*4. qui post multa in fine sic asserit. Dixi in conclusione communem sententiam esse tutam in praxi, propter authoritatem & congruentias, id consisto. Authoritas enim est certa, quia fatentur omnes esse communem, & in Tribunalibus, in quibus viget fere forum Catholicæ, & pietatis, seruatur: congruentia verò & ratio est satis bona; quod in communiori sententia, quam refert Tiraquellus *in repetit. l. si vnquam, n.* 12. & Sanchez *lib.*6. *de matrim disp.*36. *n.*16. & alij, donationes remuneratoriæ non reuocantur natiuitate filiorum: atqui donatio facta Ecclesiæ, aut loco pio, est quoad rem ipsam remuneratoria, cùm principaliter fiat Deo, in aliqualem remunerationem maximorum beneficiorum, quæ ab eo accepimus; & ita posset non incongruè dici, quòd donationes piæ non sint propriè dictæ, & puræ donationes, sed remuneratoriæ, & ita regantur legibus donationum improprìarum, non verò strictis illis donationum purarum. Ita VVadingus. Et inter Iurisconsultos nostram sententiam tuetur etiam Vlricus Huntius *in Encyclop. iur p.*3. *tit.*26. *c.*6. *n.*59. vbi citat Gomezium, Clarum, Gabrielem, & Couarruuiam.

8. Nec obstat auctoritas Augustini in contrarium adducta, *sermone* 51. *de vita Clericorum*, *ad fratres in Eremo*, *tomo* 10 relati *in c. vlt.* 17 *q* 4. vbi laudatur Aurelius Episcopus Carthaginensis, quòd res omnes reddiderit cuidam, qui liberis carens omnia sua (reseruato sibi vsufructu) Ecclesiæ donauerat, cùm postea præter spem filios genuisset. Addit verò Augustinus. In potestate habebat Episcopus non reddere, sed iure fori, non iure poli: vbi videtur reuocabilitatem donationis totius suppone-re, saltem in foro conscientiæ. Hæc tamen verba, sicut quoad ius fori, limitanda sunt, vt non intelligantur de legitimis filiorum: hæc enim etiam de iure fori reddenda erant, ita de iure poli debent intelligi quoad reliqua, non de obligatione strictæ iustitiæ, sed de æquitate & pietate aliquo modo debita. Hic tamen titulus nunc de facto non sufficeret, vt Prælatus regularis etiam cum consensu Capituli donata redderet, vel cederet iure iam acceptato, sine licentia Summi Pontificis, sine qua alienari non possunt bona immobilia, vel res mobiles pretiosæ.

9. Sed non desinam hîc apponere ea quæ circa dictum locum Augustini obseruat Pater VVadingus, *vbi suprà*, vbi sic ait. Omnes penè Doctores locum hunc Augustini citant, & ex eo finisse motum Baldum, vt indicaret probabilius totum debere reddi: alios autem ex eodem loco negare quidquam reddendum præter legitimam. Sed tamen credo Augustinum malè explicari communiter, & distinctiones de legitima tantùm retinenda ex iure ciuili, & alia quæ à Doctoribus afferuntur esse potiùs subtiles diuinationes quàm solidum Augustini sensum: apertè enim fauet iis, qui docent secundùm legem nihil esse restituendum.

10. *Notandum*: donationes legitimè factas esse de iure, & ex natura sua irreuocabiles: paulò autem ante Augustini tempus latam esse à Constantino iuniore *l. si vnquam*, in qua sanciebatur, vt quòd pater carens liberis donasset liberto, natis postea liberis totum reuocaretur. Illo autem tempore, initio scilicet legis latæ, non est facta extensio ad alios, & proinde eo tempore licebat totam donationem retinere, etiam natis liberis, maximè cùm donator vsumfructum sibi retinuerit, vt *ibi* testatur Augustinus, cùm nondum eo tempore fuisset prohibitum donatione inter viuos legitimam filiorum minuere; dicit tamen Augustinus Episcopum cùm totum restituisset, benè fecisse iure poli, non quòd esset ex natura rei stricta aliqua obligatio in conscientia quidquam restituendum, sed ex vna parte esset magna æquitas, & ex altera parte ædificatio fidelium, qui istis minus scandalum fuissent passi, quia si Ecclesia inhiaret lucris cum dispendio pietatis, videbatur teneri ad conseruandum bonum nomen, cùm pater id exigeret, totum restituere. Sic ille. Nihil officit itaque locus Augustini nostræ opinioni.

## RESOL. LVI.

*An donatio mortis causa reuocetur per superuenientiam liberorum iuxta legem* Si vnquam, Cod. de reuocanda donatione?

*Et an per reuocationem teneatur donatarius non solùm rem donatam, sed etiam fructus perceptos restituere?* Ex p.8. tr.6. Res. 8.

§.1 PLures sunt casus, in quibus reuocatur donatio mortis causâ, vt patet apud Doctores, quos citat Bocerus; *tract. de donationib. c.*5 *n.*53. *& seq.* & Hunnius *in Encyclop. iur. p.*3 *tit.*17. *c.*6. *per totum*: ego illos in quibus non conueniunt Doctores tantùm attingam, Et ideò ad quæstionem propositam assero esse nimis controuersum, an donatio causa mortis reuocetur per superuenientiam liberorum, ex dispositione legis, *si vnquam, C. de reuocandis donationib.* Sed id licèt negent Cacheranus, *in dec. Ped.*120. Mozzius *in tract. de don. tit. vlt. n.* 82. aliique, quos refert Tiraquellus *in repet. d. l. si vnquam, in v. Donatione largitus, n.* 146. *& seqq.* affirmantium tamen sententia firmioribus rationibus munita videtur. Tum quia lex generaliter loquens, generaliter intelligi debet, *leg.* 1. §. *initio, ff. de officio Præfect. vrb. leg.* 1. *paragrapho* 1. *ff. de legatis præstandis, leg. si pluris.* 44. *ff. de legatis* 2. Atqui dicta lex, *Si vnquam*, loquitur generaliter. Ergo generaliter debet intelligi, tam de donatione

donatione inter viuos,quàm caosa mortis. Tum quia donatio causa monis faciliùs reuocatur, quàm donatiu inter viuos, *l.non omnia.19. in princ.ff.de reb.cred.si cert.pet.* Sed donatio inter viuos per superuenientiam liberorum reuocatur, *d. l. si vnquam.* Ergo & donatio causâ mortis multò magis debet reuocari. Tum qnia verbum, *donationibus*, simpliciter prolatum, omnem donationem comprehendit, siue mortis causâ, siue non mortis causâ fuerit, *l.alienatum.67.§.1.ff.de verb sign.* At dispositio *d.l. si vnquam*, simpliciter de donatione loquitur. Tum quia ratio eiusdem legis (quæ est, quòd si de liberis cogitasset, pater non donasset) militat etiam in donatione causâ mortis: quoniam eodem modo si de liberis cogitasset pater non donasset. Eadem igitur debet militare iuris dispositio, *l.illud quæsitum.32.ff ad leg. Aquil,l.à Titio.108.ff de verb.oblig.* Tum denique, quia donatio causâ mortis reuocatur pœnitentia, etiam non susceptis liberis, *l.qui mortis.30.ff.de mort.caus.don* Ergo liberis postea susceptis, multò magis reuocabitur. Sanè si donatio isthæc à patre reuocata non fuerit, à liberis postmodum natis reuocari non poterit, nisi pro ratione Falcidiæ, siue ex testamento, siue ab intestato patri successerint. Siquidem, vt in legatis etiam ab intestato Falcidiæ locus est, ex constitutione Diui Pij, *l.filiusfamilias.18.in princ.ff. ad l.Falcid.* ita quoque in donationibus causâ mortis ex constitutione Diui Seueri, non solùm testato, sed etiam intestato donatore, *l.si mortis.5.C.ad l.Falcid.l.1.§.si quis.5.ff.quod legator.& l.2.C.de don caus.mort.* Et ideò hanc affirmatiuam sententiam defendunt Corneus *cons.244. vol.4.* Castrensis *cons.434.lib.1.* Ripa *in d.l.si vnquam,8. C.de reuoc.don.n.19.& 41.* huísque allegaos Thadæus Pisso *lib.4 var.res.c.5 n.33.*

Sup. hoc infrà in Res. 91 per totam signanter §. pen.& seq.

2. *Notandum* est etiam hîc obiter cum Fernandez, *in exam.Theol.mor.p.1.c.6.§.11.n.4.* quòd per reuocationem tenetur donatarius, non solùm rem donatam, sed fructus etiam perceptos restituere; quia licèt donatarius acquisierit dominium reuocabile rei mortis causâ donatæ, non tamen vsusfructus, nisi à donante exprimatur. Ita Bartolus ex multis iuribus, quæ refert Gomez *t.var. c.4.n.21.* Ratio est, qoia tam res ipsa, quàm fructus, censentur tantummodò donati post mortem donatoris; antea verò quantum solummodò donator consenserit.

## RESOL. LVII.

*An maritus ex bonis communibus acquisitis possit donationes facere?*

*Et infertur non posse virum ex bonis communibus absque licentia vxoris Maioratum instituere, filiis alterius matrimonij dotem constituere, aut alimenta prabere, imò nec parentibus, si indigeant, sed de suis bonis alere tenetur: nec si hominem occiderit vir potest pecuniariam pœnam ex bonis communibus soluere.* Ex part.8. tr.6. Res.11.

§.1. RESpondeo, quòd non potest maritus donationes liberales magnas & excessiuas (secus modicas & moderatas) ex bonis communibus acquisitis, constante matrimonio, aliàs teneretur vir computare quod donauit in parte lucrorum sibi competenti, & donatarius si probabiliter credat iuramento facturum (fuit enim donatio valida, etsi illicita) tenetur facere certiorem vxorem, vt sibi de bonis viri fiat compensatio; poterit autem maritus absque vxoris licentia, donationes facere, non liberales, & proprias, sed improprias, vt remuneratorias, & eleemosynas ex iusta causa, absque dolo & fraude, quia est liber administrator, imò dominium habet talium bonorum communium, constante matrimonio; ergo potest ex iusta causa, & rationabili alienare; modò tamen sint donationes moderatæ, & non excessiuæ, aliter enim esset ipsam sua parte lucrorum defraudare; potest tamen maritus ampliores (etsi moderatas) ex causa facere, quàm liberales. Ita cum aliis Sanchez videndus, *in consiliis p. 1. l.1.cap.6.dub.7. per totum:* ex quibus infert, non posse virum, ex bonis communibus, absque licentia vxoris, maioratum instituere, filiis alterius matrimonij dotem constituere, aut alimenta præbere, imò nec parentibus si indigeant, sed de suis bonis tenetur alere; nec si hominem occiderit, vir potest pecuniarum pœnam ex bonis communibus soluere. Sed circa præsentem quæstionem vide Ferdinandex, *in Exam.Theolog.mor.q.1.c.16. §.7. per totum.*

Sup.hoc & seqq.in tom. 2 tr.6. Res. 45. §.Quando pater.Sed lege ibi à §. Notandum. est.

## RESOL. LVIII.

*An vxores, inscio marito, possint aliquid donare?*

*Et explanantur octo casus, in quibus vxores non peccant accipiendo aliquid de bonis maritorum, & expendentes illud in donationibus, eleemosynis, & aliis necessariis.* Exp.8.tr.6.Res.10.

§.1. AD hoc dubium patebit responsio ex doctrina Patris Caspensis, *in Cursu Theologico tomo 2, tract.28.disp,5.sect.8.n.53.* vbi docet, quòd vxores in aliquibus casibus non peccant accipiendo aliquid è bonis maritorum. *Primo*, si quantitas non sit notabilis, spectatis opibus & facultatibus, quod relinquitur arbitrio docti & prudentis; plus enim dandum est vxoribus, quàm filiis, imò duplo maius, vt notat Rebellus *1.p.l.3.q.15. sect.13.* *Secundò*, si maritus rogatus concederet. *Tertiò*, si det in extrema necessitate de superfluis naturæ, & in graui de superfluis statoi: cùm enim tunc ad id teneretur maritus, irrationabiliter esset inuitus, si id prohiberet. *Quartò*, si det ex bonis, quorum liberam habet administrationem, vt ex paraphernis, vel lucris suâ industriâ acquisitis: quod intelligendum est de iure communi; consulendæ tamen sunt leges municipales, id est, leges particularium Prouinciarum, Regnorum, seu Ciuitatum. *Quintò*, ad impediendum damnum mariti, vt fecit Abigail. *1.Reg.19.* & etiam ad impediendum damnum spirituale, largiendo eleemosynas moderatas, vt Deus conuenat maritos, & ne illos puniat ob flagitia quæ committunt. *Sextò*, potest accipere pro rebus familiæ necessariis, pro victu, vestitu, medicinis, &c. Cùm enim ad hæc teneatur maritus, si ipse nolit his rebus prouidere, potest mulier. *Septimò*, si maritus sit prodigus & dissipator, profundens bona in meretricibus, ludo, & compotationibus, & similibus, tunc ex bonis mariti potest clam accipere, vt sibi & liberis consulat: quamuis enim ludus sit contractus fortuitus; nam qui potest perdere, potest lucrari, nihilominus si regulariter perdat, & vxor reclamet, iam maritus esset dissipator. *Octauò*, potest facere eleemosynas, donationes, & remunerationes, etiam inuito marito, secundùm consuetudinem aliarum mulierum suæ qualitatis: est enim maritus irrationabiliter inuitus contrarium prohibens, vt docent communiter Doctores, quia consuetudo tribuit ius, non secùs ac priuilegium, vel lex, quo iure maritus illam non potest priuare. Maritus etiam tenetur competenter alere vxorem; nomine autem alimentorum veniunt eleemosynæ, donationes moderatæ, & honestæ recreationes, vt rectè Molina *tom.2.de iust.disp 264.* cui displicet, peccare vxores contra obedientiam, si mariti expressè id prohibeant; quod non videtur verum, quia illud præceptum esset iniustum, prohibens id quod iustè facere possunt, modò non excedant iustam moderationem. Neque vxor, neque maritus, tenentur soluto matrimonio, ea quæ minutatim in eleemosynas dederunt, accipere in partem suam; hæc enim pertinent ad sumptus ordinarios, & rectam bonorum administrationem, nisi prudentiæ limites excedant,

Sup. hoc in tom.4.tr 7. Res.34.§.vlt. & in Res.35. §. etiam vlt. & in alio §. earum not.

Sup. hoc in tom.4.tr.7. Res.36.

Sup. hoc in tom.4.tr.7. Res.35.& eotsim in aliis duobus in. eius 1. not.

Sup.hoc ibidem.

Sup. hoc ibidem.

excedant, vt docent Molina citatus, & Sanebez *lib.6, de matrim. c.38.* Nec obstat Diuus Augustinus, & refertur *in c.quod de Deo 33.q.5.* vbi coniugatam alloquens, inquit, Nihil de tua veste, de tuo auro, argento, vel quacumque pecunia, aut rebus terrenis tuis, sine arbitrio viri tui facere debuisti. Nam intelligendus est, de donationibus immoderatis, vt explicant Nauarr. *de rest. cap. 1. n.88.* & Nauart. *c.17. n.159.* Et hæc omnia docet etiam Lessius *l.2.c.12.dub.14.n.84.* Baunius *in Theol. mor. to.3. l.2.tract.4.q.8.* & Hurtadus *de restit. disp.13. dif.8.* vide etiam Layman *l.3.tract.4.c.12.n.6.* & Fernandez *in examine Theol. mor. p.1.c.16.§.6. per totum.*

---

## RESOL. LIX.

*An donatio arrharum, & sponsalitia largitatis per osculum à sponsa acquisita, teneatur restitui in conscientia, si ipsa non sit virgo?*

*Et notatur, quod quando arrha simul, & sponsalitia largitas interueniunt in matrimonium, si consummato matrimonio sponsus moriatur, non potest sponsa vtrumque acquirere, sed datur electio sponsæ, vel illius heredibus.*

*Et quid, si hæc donatio largitatis sponsalitiæ summam superet, qua absque insinuatione donari non potest, an valida sit?* Ex p.8.tr.6.Res.25.

Sup. hoc in Res. seq.

§.1. Affirmatiuam sententiam tenent Doctores, quos citat Sanchez *de matrim. lib.6. disp.27.n.6.* Probatur hæc opinio. *Primò*, quia tam arrhæ, quàm sponsalitiæ largitates dantur in virginitatis præmium, vt patet ex l. *res vxoris, C. de don. inter vir. & vxor.* ibi, *quia pudicitiæ præmio cessit.* *Secundò*, quia in tractatu arrharum solet dici à marito sponsæ. Et huiusmodi arrhas tibi do ratione tuæ virginitatis. *Tertiò*, quia tam donatio arrharũ, quàm donatio sponsalitiæ largitatis procedit ex errore, & falsa causa, qua sponsam virginem esse putabat; si enim nosset, virginem non esse, non eam duceret; nec ei aliquid donaret: error autem tollit consensum; nihil enim magis contrarium est libero consensui, quàm error, *ff. nihil, de reg. iur.* Cùm ergo causa finalis vtriusque donationis, tam arrharum, quàm sponsalitiæ largitatis, sit virginitas, sequitur vt deficiente causa finali, donatio sit nulla; & per consequens, vt non possit sponsa, quæ non est virgo, licèt pro tali reputetur, in conscientia prædictam donationem retinere.

2. Sed ego adhæreo negatiuæ sententiæ, quam tuetur, loquendo de arrhis, Sancius *lib.6. de matrim. disp.27. num.4.* loquendo verò de sponsalitia largitate, docet *ibi disp.18.n.3. in fin.* vbi quæstionem excitat, & remittit se pro resolutione illius, ad *d. disp.27.n.4.*

3. Nec desunt rationes pro hac firmanda sententia, ex quibus argumenta contraria reiiciuntur. Et *Primò*, quia licèt Scribæ ponant in instrumentis publicis, maritos vxoribus, & sponsoa sponsis arrhas constituere in præmium illatum pudicitiæ virginalis, vel vidualis, attamen ea verba sunt verba communia, & apposita ad ornatum scripturæ, non tanquam forma contractus, & causa finalis illius.

4. Probatur *Secundò*, quia valet donatio vbi non datur error in principali causa donationis; sed in aliquibus circumstantiis, licèt illæ tales sint, vt si cognitæ essent, donator non donaret, imò vellet donationem non valere, ergo error in circumstantia virginitatis non vitiat donationem arrharum, aut sponsalitiæ largitatis, licèt si cognitus esset, non fieret talis donatio, vt docet Sancius *tom.1. de matrim. disp.27.n.4. in fin.* vbi etiam expresè loquitur de sponsalitia largitate, quia nullo iure probatur dari ob sponsi virginitatem.

5. Probatur *Tertiò*, quia, si quis paupertate motus donet alicui eleemosynam, ignorans eum esse diuitem, aut infidelem, quod si sciret, non daret, & vellet talem eleemosynam esse nullam, valet donatio, vt alibi diximus: ergo etiam in casu præsenti valebit, etiamsi talia virginitas non detur. Et ideò Molina *de iust. tom.2. disp.431.* tandem fatetur ad nullam causam reducendam esse donationem arrharum, præterquam ad honorem, & liberalitatem viri: & ideò quamuis cesset virginitas, permanet, ac valet donatio, nec tenetur vxor in conscientia, quæ virgo non est, & vt talis reputatur, arrhas viro restituere.

Alibi in Res. quæ nunc est in to.4. tr.7. Res. 56. & lege hîc infrà doctrinã Res.125. & alterius eius 1. not.

6. *Nota* tamen nostram opinionem procedere etiã in foro conscientiæ: per osculum enim sponsa grauamẽ accipit, difficilius nubet, rubore suffunditur, vnde æquitas postulat, vt in præmium dimidium iocalium accipiat: Per copulam autem, quâ matrimonium consummatur, integra, quia tunc impletur conditio, sub qua donatio hæc fit. Et licèt hæc donatio largitatis sponsalitiæ summam superet, quæ absque insinuatione donari non potest, valida est, quia non requirit talem insinuationem, iuxta *l. sancimus, C. de don.*

7. *Nota* etiam: quòd quando arrhæ simul, & sponsalitia largitas interueniunt in matrimonio, si consummato matrimonio sponsus moriatur, non potest sponsa vtrumque acquirere, sed datur electio sponsæ, vel illius hæredibus, vt vel arrhas, vel sponsalitiam largitatem eligere possint, quæ electis intra viginti dies fieri debet, numeratos à requisitione hæredum; quòd si post hanc requisitionem intra eum terminum non elegerint, datur electio viro, vel illius hæredibus an malint sponsalitiam largitatem tantùm, an arrhas dare. Ita Sanchez *lib.6. disp.22.n.1.*

---

## RESOL. LX.

*An donatio propter nuptias, leuante factum, vt dicitur, in conscientia lucretur à corrupta, quæ communiter putabatur virgo?*

*Ex quo infertur, quod si alicui concedatur priuilegium, dummodo cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi, si contrahat cum illa, quam antea ipse corruperat: sicut Clericus, qui contrahit cum ea, quæ antea ab ipso corrupta fuit, gaudet priuilegio Canonis, & Fori, quibus fruuntur Clerici coniugati cum vnica & virgine: nec dicitur bigamus, seu irregularis; & quod legatum relictum pro virginibus maritandis possit consequi à corrupta, quæ in communi existimatione pro virgine reputatur.* Ex part.8. tract.6. Res. 126.

Sup. hoc in Res. præterit.

§.1. Pvtat Pater Sanchez, aliis relatis, *lib.6. de matrim. disp.27.n.4.* donationem propter nuptias, quam nos Antefatum vocamus, & Hispani Arrhas, in conscientia lucrari, etiam ab ea, quæ cùm corrupta esset, communiter tamen existimabatur virgo, & vt talis nupsit, quamuis tantùm pro virginibus nubentibus constituatur. Vnde addit *n.8. & seq.* non peccare corruptam, per se loquendo, vtentem mediis aliquibus, aliàs licitis, vt virginitatis defectum tegat, & tanquam virgo nubat; quia communi consensu contrahentium matrimonium vsus receptus est, ne contrahentes detegant propria vitia; sed alteri contrahenti incumbit, vt aliunde certior fiat: iam enim, vel nosse debet, fœminam minimè detecturam, & æqua est vtriusque conditio, quia neque vir solitus est vitia quæ patitur manifestare. Accedit, quia durum esset, ac onus intolerabile, huiusmodi fœminas cogere, vt innuptæ maneant; vix enim audebit aliqua proprium vitium detegere, cùm eo detecto non poterit nubere, nisi viro infimæ sortis. Et hæc opinio est valdè probabilis, licèt contrarium teneant Fontanellus *de pact. nupt. tom.1. claus.7. gloss.1 p.1.n.26.* Vasquez *in opusc. tr. de testam. c.7.§.1.* Ioannes Valerus *de differ. vtriusque fori, v. Matrimonium, diff.12.* vbi sic ait. Istæ igitur arrhæ, vbi dantur in præmium virginitatis, si sponsa virgo non sit,

in

in foro conscientiæ non debentur à viro, nec fœmina poterit eas tuta conscientia percipere, siue vir id deprehendat, siue non deprehendat. Ita Corduba *cas.* 115. Lopez 1. *p. Instruct. c.* 76. §. *Præterea consequenter*, Vega *lib.* 1. *summ. cas.* 387. Emmanuel Rodriguez 1. *tom. summ. c.* 208. *n.* 12. licèt minùs benè dicat, si vir deprehendat, & vitam maritalem agat, censeri iniuriam remittere, & denuò donare. Quid enim miser maritus tunc agere debet: num prodere debet impudicitiam vxoris? Absit; nam cùm testes non habeat, quid ei prodesset? certè nihil. Nemo ergo in necessitatibus liberalis existimandus est, & consequenter non est putandus denuò donasse dictas arrhas in præfato euentu. Adde supradictis Castillo *d. l.* 52. *Tauri super gloss. Antes de consumado, n.* 20. & ita tene, quidquid dicat Sanchez *sup. n.* 4. post Molinam *de iust. & iur. tract.* 2. *disp.* 209.

2. In foro verò iudiciali lucrabitur mulier dictas arrhas, quia nemo est, qui possit circa hoc contra eam agere, vt palam est, nisi alias hæredes viri possent probare, ante matrimonium fuisse ab aliquo cognitam, quod perrarò continget. Hucvsque Valerus: sed sententia affirmatiua Sanchez est satis probabilis, & tuta in praxi.

3. Confirmatur nostra sententia contra Valerum ex his, quæ docet Addirio ad Capellam Tholosanam, *q.* 119. quòd si alicui conceditur priuilegium, dummodò cum virgine contrahat matrimonium, illud consequi, si contrahat cum ea, quam antea ipse corruperat; quia fictione iuris censetur cum virgine contraxisse sicut Clericus, qui contrahit matrimonium cum illa, quæ antea ab ipso corrupta fuit, gaudet priuilegiis Canonis, & fori, quibus fruuntur Clerici coniugati cum vnica, & virgine, vt docent Glossa *in c. 1. de Cler. coniugat. v. Contraxerunt, lib.* 6. Toletus *in summ. lib.* 1 *c.* 60. & alij. Hinc etiam est, quòd non dicitur bigamus, seu irregularis, qui contraxit matrimonium cum corrupta à se, vt dicunt communiter Doctores.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 2. Res. 149. §. vlt.

Sup. hoc latè in tom. 3. tr. 5. Res. 146. §. vlt. & in Res. 147. § Ad secundum.

4. Adde, posse etiam satis probabiliter sustineri, eo priuilegio gaudere etiam illum qui contraxit cum corrupta ab alio, quæ tamen communiter virgo reputatur. Quod probari potest à simili: nam legatum relictum pro virginibus pauperibus maritandis, est valdè probabile posse consequi à corrupta, quæ in communi existimatione pro virgine reputatur, vt docet Lara *de anniuers. lib.* 1. *c.* 21. *n.* 90. Gironda *de explicat. priuileg. n.* 1440. Antoninus Diana *p.* 2. *res. mor. tract.* 2. *miscell. res.* 52. & alij. Ratio horum est, quia appellatione virginis, in dubio rationabiliter præsumitur, concedentem priuilegium, vel testatorem intellexisse etiam de ea, quæ nondum matrimonium contraxit, & opinione communi virgo existimatur.

Quæ hic est infrà in tr. 8. Res. 44. in §. eius, Nota etiam. & in alio eius 1. not.

## RESOL. LXI.

*An qui confessus est recepisse pro dote maiorem quantitatem pecuniarum, censeatur illam donare?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 113.

§. 1. CAsus accidit frequenter. Nam viri Nobiles, vt appareat amplam dotem recepisse, fatentur recipere, verbi gratiâ, viginti millia ducatorum, & non fuerunt nisi quindecim. Et ideò negatiuè respondet Rodriguez *in summ. tom.* 1. *c.* 168. *n.* 35. vbi sic ait. [Quando el Varon confiessa auer recebido la dote, o auería recibido mayor, siendo menor, por su honra, o por contentar à sus deudos, contra cuyo consentimiento se casa, es donacion de ningun valor, constando que la hizo con animo disimulado, como la tienen Aluaro Vas, y Molina. Y lo mismo se ha de dezir, quando hizo esta confession antes de contrahido el matrimonio con animo de hazer donacion, segun derecho es inualida, como lo tiene Iason, Aluaro Vaz, y Molina. Saluo quando se duda si quiso el marido hazer la dicha donacion, confessando auer recibido la dote: porque auemos de interpretar para que valga, que la hizo con esperança de remuneracion futura, como lo tienen los Dotores alegados, Menochio, y Aluaro Vaz añade, que lo mismo se ha de dezir, quando en el contrato del matrimonio se hizo la dicha confession. Verdad es, que quando la dote antes de contrahido el matrimonio fue prometida, y hecho ya el matrimonio confiessa el marido, que la ha recebido, no se presume que hizo esto con animo de donar, ni con animo de remuneracion futura, sino que verdaderamente recibio la dicha dote; como con la comun, lo tienen Couarruuia, Guttierrez, Molina, y Menochio contra algunos que alegan.] Ita ille, cui ego in omnibus adhæreo.

## RESOL. LXII.

*An donatio remuneratoria inter coniuges sit licita, & valida?* Ex part. 8. tr. 6. Res. 28.

§. 1. REspondet Arias Pinellus *in l. 1. C. de bon. mater. p.* 3. *n.* 63. inter coniuges valere reciprocam, & mutuam donationem, non autem remuneratoriam. Daniel verò Molerus *in comment. ad constit. Saxon. p.* 2. *constitutione* 13. *n.* 6. negat etiam donationem remuneratoriam inter coniuges valere, ex textu *in l.* 1. 2. *&* 3. *ff. de don. inter vir. & vxor.* Sed hi textus non obstant; quamuis enim *ibi* dicatur de donatione inter coniuges, per quam mutuus amor tollitur; de mutua tamen, & reciproca, seu remuneratoria donatione accipi non possunt, siquidem etiam mutuus coniugum amor potest tolli, etiam si vnus tantùm ex coniugibus alteri donat, *l.* 2 *ff. eod.* idémque fieri potest, & si non incontinenti, sed ex interuallo alter alteri remuneratur, & donat.

Sup. hoc sup. in Res. 18. §. Sed. post medium, vers. Idem, & in Res. 19. §. Hinc. & in Res. 23. §. Vnde & infr. in Res. 64. §. 2. in princip. cursim. in vers. Primo. & in tom. 7. tr. 5. Res. 47. breuiter in fin. §. 1. & §. vlt.

2. Dicendum est igitur donationem mutuam, vel remuneratoriam inter coniuges, licitam, & validam esse. Probatur ex textu expresso *in l. quod autem spectetur,* 7. §. *si vir, & vxor.* 2. *ff. de don. inter vir. & vxor. l. si pater puella* 12. *in med. C. de inoff. testam.* Rationem vide apud Gailium *lib.* 2. *obseru.* 40. *incip. Ex eodem fonte, n.* 7. *& n. seq.* Petrus Peck. *de testam. coniug. lib.* 4 *c.* 41. *n.* 4. *elegant.* Iason (vbi quatuor rationes, limitationes, & ampliationes affert) *d. l. si pater puella* 12. *n.* 1. ibi, *secundò per istam legem dicunt, n.* 3. 4. 5. 6. *&* 7. Ludouicus Romanus *consil.* 146. *incip. Ista quæstio licet vulgaris, num.* 3. *versic. Iacob. Schult. in additionib. ad Modestin,* Pistor. *q.* 48. *n.* 20. ibi, *Facit huc, & n. seq. p.* 1. Schneid. *ad d. §. alia autem* 2. *n.* 61. Colerus *dec.* 12. *n.* 44. *& n. seqq.* Beust *ad l.* 1 *ff de iureiur. n.* 110. Petrus Nicolaus Mozzius *de don. d. rubr. de person. inter quas, n.* 31. *versic. limita in donatione.* Mynsingerus *cent.* 2. *obseru.* 33. *n.* 6. *& seqq.* Baldus *in d. l. si pater puella* 12. *n.* 5. ibi, *inducitur hac lex.* Paulus de Castro *ibid n.* 3. quibus adde etiam Euerardum *cons.* 119. *n.* 21. & alios, quos citat, & sequitur Hunnius *in Encycloped. iur p.* 3. *tit.* 16. *c.* 3. *n.* 2. qui addit hoc verum esse, quamuis traditio rei donatæ facta non sit, quod etiam docuit Schrutptius *cons.* 46. *n.* 4. *cent.* 1. & VVormbsensis *tit.* 45. *obser.* 5. *n.* 2. Et ita ex Theologis nostrã sententiam, nempe donationem remuneratoriam inter coniuges validam esse, docet Dicastillus, Sanchez *de matrim. tom.* 1. *lib.* 6. *disp.* 1. 6. *&* 7. Azotius *to.* 3. *lib.* 11. *c.* 10. *q.* 4. VVadingus *de contract. disp.* 3. *dub* 11. §. 2. *n.* 2. Hurtadus *disp.* 11. *difficult.* 8. Sed ex his oritur resolutio eiusdem difficultatis.

## RESOL. LXIII.

*An maritus senex, & ignobilis possit donare vxori nobili, & ætati florenti?* Ex part. 8. tract. 6. Res. 29.

§.1. Affirmatiuè respondet Iulius Clarus *lib. 4. sent. §.donatio,q.9.n.5.* ibique Giachatius *in sum not. ad lit. A.* Gailius *lib.2.obseru.40.n.vlt.* Dominicus Cardinalis Tuschus *d.tom 2.practicar.conclus. lit. D, conclus. 691.n.22. & seqq.* Tiraquellus *ad l.si vnquam 8.C.de reuoc.don. v.Donatione largitus,n.19. & tract. 1.de nobilit. c.18.n.19. & tract.de legib.connubialib.gloss.1.p.5.num.9.* Berlichius *d.p.2.concl.15.num.16.pag.244.* Gomez *tom.2. var.resol.iur.ciuil.c.4.n.25.* Crauetta *cons.51.* Baldus *Nou. in tract.de dote,p.10.n.8.* Couaruuias *ad tit.de sponsalibus,p.1.c.3.§.3.n.1.* Neuizanus *syln nupt.lib.1,n.28.* Mozzius *d tit.de personis inter quas cad.poss.don.n.34.* aliique ab aliis relati. Vide etiam Doctores,quos citat,& sequitur Berlichius *p.2.concl.15.n.28.*

2. Verùm in rigore iuris contrarium dicendum videtur:quia omnis donatio inter coniuges indistinctè est interdicta,*tot.tit.ff. & C.de don.inter vir.& vxor.* Ergo etiam inter nobilem, & ignobilem, senem,& iuuenculam. Et certè rationes prohibitionis, quæ suprà allatæ sunt, etiam in honorem matrimonij militant. Ad hæc multi iure nostro casus speciales sunt expressi, quibus donatio inter virum,& vxorem consistit: & tamen hic, de quo iam agitur,eorum in numero non recensetur;vt verosimile sit, eum nec iure enumerandum esse. Neque releuat,si dicatur; ex eo sustinendam esse hanc donationem, quòd non simplex sit, quæ prohibita, sed remuneratoria, cùm donet senex in compensationem senectutis, & ignobilis in recompensationem ignobilitatis. Nam *Primò* sibi imputet nobilis, cur in ignobilem consenserit. *Deinde*, cùm hîc nullum verum subsistit meritum; ergo nec vera donatio remuneratoria erit. Prætereà illa argumenta manifestè diluit Vlpianus *in d. l.3.in princ.ff.de don.inter vir. & vxor* dum ita ex Antonino Augusto respondit. Maiores nostri inter virum & vxorem donationes prohibuerunt, amorem honestum solis animis æstimantes,famæ etiam coniunctorum consulentes, ne concordia pretio conciliari videretur; neve melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret. Atque hæc fortassis olfaciens Clarus,*loco paulò ante designato*,ait conclusionem contrariam in puncto iuris non transire sine magna difficultate. Et ita hanc negatiuam sententiam tenet Fachinæus *lib.3.contr.iur.c.80.*

3. Sed his non obstantibus,non audeo ab affirmatiua sententia discedere. Et ita tenent, præter Doctores citatos Bocerus *tract.de don.c.13.n.1.*& Hunnius *in Encyclopedia iuris,p.3.tit.26.c.3. à num 4.* & ex Theologis VVadingus *tract.de contract.disp.3.dub 11.§.2.n.2.* Less. *lib.2.c.18.dub.12.n.89.* Amicus *to.5.disp.18.sect.8.n.127.* & Hurtadus *disp.11. de don. diffic.8.* quia dicta donatio est remuneratoria, eò quòd vxor iuuenis & nobilis duxerit senem,& ignobilem.Vide etiam Baunium *in Theologia Mor. tom 3.lib.2. tract.4.q.6.* & Diesstillum *lib.2. er ict.5.disp.1.dub 5.n.87.* quibus omnibus adde Doctores, quos citat & sequitur Iosias Nolden *in tractatione synoptica de statu Nobilium ciuili,c.16.§.3.n.14.& seq.*

---

## RESOL. LXIV.

*An donatio facta inter coniuges in die Natiuitatis Domini sit valida?*

*Et de aliis septem casibus agitur, in quibus lex interdicit coniugibus, ne donationes reuocent.* Ex p.8.tr.6.Res.31.

§.1. Hic casus est curiosus, quem non inuenio ab alio pertractatum nisi à Matthia Berlichio, *in suis conclusionib.practicabilib p.2. concl.15. n.29.* vbi sic ait. *Nota* etiam cautelam, per quam donatio inter coniuges subsistere potest.Purà ex consuetudine in vniuerso Christianorum orbe est receptum, vt in festo Natiuitatis Christi parentes liberis suis, & etiam sibi ipsis sub nomine Christi donent.Hoc in casu,si coniuges sibi inuicem donent,donatio non est ex liberalitate, sed potiùs ex pia gratulatione pro Christo nato profecta censetur; & ideò valere potest, quemadmodum nuperrimè ita factum, & ingentem summam pecuniæ ab vno coniuge alteri donatam memini.Ita ille.Sed fides huius rei sit penes ipsum, qui plures alios casus enumerat, in quibus donatio inter coniuges est valida.

2. *Nota* etiam, quòd Caramuel *in Theol. mor.lib.2. n.652.* enumerat multos casus, in quibus lex interdicit coniugibus,ne donationes reuocent. *Primò*,asserit,donatio remuneratoria reuocari non potest;hæc enim potiùs quà donatio,solutio est. *Secundò*,remissio dotis,vel partis, vel fructuum à dote percipiendorum. *Tertiò*, si domus conflagrauerit, donatio ad reficiendum domum, si quantitatem necessariam non excedat. *Quartò*,si coniux donet alteri, vt dignitatem aliquam assequatur; tunc enim videtur pro seipso illam summam expendere:coniugis enim qualitates in alterum coniugem redundant. *Quintò*, si donatio fiat sine detrimento donatoris, hoc est,si non fiat donando pauperior; vbi vult Molina non fieri pauperiorem, qui cedit ius in rem, quod habebat. *Sextò*, si donatio sit talis, vt non reddat donatarium ditiorem. *Septimò*, si donatio causam habuerit, præcipuè pertinentem ad iustitiam;si enim maritus habitauerit in vxoris domo,vsúsque fuerit vxoris famulis, poterit validè & irreuocabiliter tantam summam donare, quanta prudentis æstimatione sufficiat, vt illi obligationi satisfaciat. In quibus omnibus casibus non est instituendus computus Geometricus;est enim prouidendum paci, & amori coniugali,cui leges vniuersæ prospiciunt;& nemo non videt illam & hanc diminui, quando tales computus inter coniugatos instituuntur. Hæc Caramuel.

Sup.hoc primo latè supr. in Res.61.& in aliis eius not.

Suprà hoc quarto in Res.seq.§.vlt.

---

## RESOL. LXV.

*An donatio qua vnus coniux donat alteri redditus annuos ad dotandam Capellam, vel ad illuminandum Templum,oleo,vel cera, aut pro sepultura causa, sit valida?*

*Et an sit valida donatio, quando vxor donat viro aliquid ad consequendum aliquem honorem vel dignitatem?*

*Idem dicendum est, quando vir ingreditur ludos publicos, velut hastiludia,authoritate publica facienda.*

*Et idem dicendum est,si causa studiorum,vel graduum Licentiatus,aut Doctoratus obtinendi vxor viro donet,aut pro Nobilitate obtinēda donatio ab vxore viro suo fiat.* Ex part.8.tr.6.Res.26.

§.1. Affirmatiuè respondet Sanchez *de matrim.to.1. lib.6.disp.3.n.1.*& Ioannes Lupus *in rubric.de don §.48.n.6.* quia talis donatio est donatio ex causa pia, & ideò *in l.si sponsus, ff de donationib.inter vir.& vxor.* conceditur donatio sepulturæ causâ,inter maritum, & vxorem valet,quia vt *ibidem* lex ait, non videtur donatarius in illa re fieri locupletior, licèt donator fiat pauperior,donatarius autem propriè ditior non fit ex sepultura donata. Nec refert, quòd donatarius sepulturam emeret,si ab altero coniuge ea sibi non donaretur, quia etsi coniux donatarius pauperior efficeretur, si illam emerat, non tamen idcirco factus fuit locupletior, eo quòd illam non emerit, quia illi, quibus sepulturæ donantur, nullum prouentum, nullam vtilitatem ex illis in vita sua accipiunt, & quia ita donantur vt ob Dei seruitium, & obsequium etiam donentur.

2. Sed his non obstantibus, negatiuam sententiam docet Fagundez *de contract lib.4.c.1 1.n.14.* quia ea donatio tam sepulturæ,quàm redditus ad dotandam Cappellam, illuminandámque oleo, & cera,primò & per se non fit Deo,Templo,& Ecclesiæ propter Deum, sed fit corpori coniugis defuncti,atque adeò in honorem temporalem illius, licet per accidens resultet in prouentum spiritualem;

ſpiritualem; vnde formaliter primò, & per ſe dici non poteſt donatio pia, ſeu ex cauſa pia: iam verò ſi ſepultura ſit eleuata e ſolo, in modum Mauſolei, aut ut luco digniori Eccleſiæ, non eſt dubitandum, eum honorem qui reſultat ex loco, & eminentia ac nobilitate ſepulturæ, eſſe quid temporale, & pretio æſtimabile, emique & vendi poſſe: licèt enim mortuis dare ſepulturam, illóſque ſepelire gratis, opus pium ſit, & officium pietatis, tamen ſepelire maiori pompa, in nobiliori ſepultura, negotium merè temporale eſt, & per accidens officium pietatis adnexum habet.

3. Et ideò Fagundez opinionem Sanchez admittit, quando donatio ſepulturæ fuerit facta primò, & principaliter propter Deum coniugi pauperi, quia tunc ſuſtineri poterit, tanquam opus pium exhibitum pauperi propter Deum: & quando ſepultura ipſa fuerit ordinaria, non quando fuerit magno pretio æſtimabilis propter eminentiam, & dignitatem loci illius, quia tunc cùm locus vendibilis ſit, & cùm magno pretio æſtimetur, negari non poteſt, fieri pauperior donator, & donatarius ditior, quia ſi iſte illam emeret, magno pretio ei ſtaret, in quo locupletior manet, & ſi ille eam venderet, pro magno venderet pretio, in quo re magna factus eſt pauperior: ita mihi videtur aſſerendum, quamuis ſciam, fidentis animi, & præſumptuoſi hominis eſſe, velle iudicium ſuum ſine auctore, tam grauibus auctoribus præponere; dixi tamen quod ſentio, paratus ſententiam mutare, ſi maior mihi ratio aſſignetur. Ita Fagundez. Sed ego puto abſolutè ſententiam Sanchez eſſe probabiliſſimam, & in praxi tutam.

Sup. hoc in tom.5. tr.7. Ref.37. & in alus eius 1. not.

4. *Notandum* eſt hîc obiter, quòd valida eſt donatio quando vxor donat viro aliquid ad conſequendum aliquem honorem, vel dignitatem; & idem dicendum quando vir ingreditur ludos publicos, velut haſtiludia authoritate publica facienda habetur expreſſè *leg. quod adipiſcenda.41. ff. de don. inter vir. & vxor.* docet Ioannes Lupus *rubr. de don. inter vir. & vxor. §.54 n 1.* & Sancius citatus *d. lib 6. de matrim. diſp.3. n.9.* vbi addunt idem eſſe dicendum, ſi cauſa ſtudiorum, vel graduum Licentiatus, aut Doctoratus obtinendi vxor viro donet, vel pro militia, aut nobilitate obtinenda donatio ab vxore viro ſuo fit. Vide VVadingum *tract. de contract. diſp.3. dubio* 11. §. 2. *num.* 3.

Sup. hoc primo in Ref. præterit § 2. ante mediũ, curſim in verſ. Quartò.

## RESOL. LXVI.

*An donatio inter coniuges non veros, ſed putatiuos valeat?* Ex p.8. tr.6. Reſ.27.

§. 1. AD hoc dubium ſic reſpondet acutiſſimus Caramuel *in Theol. mor. lib.2. n.655.* Petrus habebat bona fide Antoniam in vxorem, & quia illam amabat, multa dona ipſi dedit, & poſtea comperiens matrimonium fuiſſe omninò inualidum, inquirit, An illæ donationes teneant? An reuocari poſſint? Reſpondeo eſſe mihi certum, & ratum illas reuocari non poſſe, ſed futuras eſſe quales fuerunt cùm factæ, hoc eſt, validæ, vel inualidæ. Sanè ſi inualidæ fuerunt ab initio, reuocari non poſſunt; non enim reuocari dicitur, quod nunquam validum fuit. Si validæ fuiſſe dicantur, qua illas authoritate Petrus reuocabit? coniugali? minime, ſupponitur enim non eſſe verè coniugatus. quá ergo?

Sup. hoc ſup. in Reſ.45. §. Sed contrarium, curſim in fine.

2. Sed quia etiam inquiritur, an fuerint ſub initium validæ; Reſpondeo, variare hîc Authores, & inter abſolutè aſſerentes, & abſolutè negantes ineundam eſſe mediam viam ducibus ratione & æquitate.

3. Dico *primò*, omnia quæ remuneratoriè Petrus vxori putatitiæ dedit, & omnia quæ fundantur in aliquo debito iuſtitiæ, & vrbanitatis, eſſe abſolutè vxoris, tametſi non veræ.

4. Dico *ſecundè*, putas, & gratuitas donationes quæ natæ ſunt ex mera liberalitate, poſſe adhuc in duas claſſes diſtingui, quia vel aliàs fuiſſent factæ, vel non: ſi aliàs fuiſſent factæ, putà ſi Petrus illam fœminam ita amauerit, vt credendus ſit etiam illa eadem daturus fuiſſe concubinæ, quæ vxori; videntur illæ donationes non poſſe argui de errore, datæ enim ſunt perſonæ propter qualitatem pulchritudinis, non propter matrimonij circumſtantiam. Cæterùm, ſi illæ donationes non fuiſſent factæ, ſi Petrus ſciret illam non eſſe vxorem ſuam, dicendæ ſunt proceſſiſſe ex errore, ac propterea nec fuiſſe liberas, nec validas. Sed addo.

5. *Tertiò*, Petrum ſub illud tempus vſum fuiſſe fœmina ſibi æquali, tanta quæ ſibi poſſet nubere, & ex hoc eodem vſu reſultare graue eidem fœminæ damnum, meliùs enim potuiſſet olim iunior & virgo nubere, quàm modò ſenior corrupta, & ignominioſè derelicta: ergo ſi error conſtituat Petrum inuoluntarium in gemmarum, aut aliarum rerum traditione: idem error inuoluntariam etiam illam conſtituet in traditione corporis, ergo ſicut ille error dicitur non debere eſſe in cauſa quòd ille patiatur damnum, ſic etiam ne iſta patiatur. Petrus igitur donata ex errore recuperet, recepta ex errore reſtituat? det igitur pudoris pretium, & gemmas donatas recipiat. Lege Molinam *diſp.* 100. Gomezium *l.52. Tauri, n.77.* Thomam Sanchez *de matrim. lib.6. diſp.2. n.8.* qui *n.9.* dicit valere. Sed & iura ſunt varia, & ex præmiſſis in mea reſolutione intelligenda. Hucvſque Caramuel.

Sed præter Doctores ab ipſo citatos, vide Dicaſtillum *lib.2. tract 5. diſp.1. dub.5. n.86.* Et quando caſus occurrerit, ne deſeras videre Fagundez *de contractib. lib.4. c.11. n.35. & ſeq.* vbi difficultatem per varios caſus examinat.

## RESOL. LXVII.

*An ſimplices donationes inter coniuges ſint prohibitæ?*

*Et notatur illas leges, vel ſtatuta prohibentia donationem inter virum, & vxorem non ligare in interiori animæ iudicio, in quo non ſtatur præſumptionibus.*

*Et quæritur, an valeat donatio facta ante matrimonium, dilato effectu ad tempus celebrati matrimonij?*

*Et pro ſuppoſito, quod donationes inter coniuges poſſint reuocari, occurrit pulchrum dubium explanatum in paragrapho ſuppoſito huius Reſolutionis.* Ex part.8. tr.6. Reſ.19.

§. 1. ESſe prohibitas apparet ex toto titulo, *ff. & C. de donationib. inter vir. & vxor.* Cuius prohibitionis triplex maximè ratiò à Iuriſconſultis affertur. *Prima*, ne mutuo amore ſe inuicem ſpolient coniuges. *Secunda*, ne alter ditior, alter pauperior fiat. *Tertia*, ne concordia maritalis pretio conciliari videatur, *l.1. & 3. ff. dict. tit.* ibique VVeſembet *in Paratit. n.1. l. ſi liberis 27.* ibi, *Venalis concordia, ff. de pactis dotalibus.* Obrechtus *diſp.1. de donationib. theſ.183. cum ſeqq* Hartman. Piſtor. *dict. lib.1. q.44. n.4. & ſeqq.* Andreas Gailius *lib.1. obſeru.40. n.1.* Mozzius *in tract. de donat. ſub titul. de perſon. inter quas cad. poſſ. don. n.31.* Beuſt. *ad l.1. ff. de iureiur. n.97. & ſeqq.* Schneidevv. *in hoc §. n.57* Thomas Sanchez *tom.1. de matrimonio, lib.6. diſp.1. n.2. & ſeqq.* D. Bocerus *d. comment. de don. c.3. n.21.* Antonius Theſaurus *dec. Ped. 32. n.1. cum ſeq.* Curas *ad l.1. ff pro don.* Dominicus Cardinalis Tuſchus *tom.2. practicar. concl. litt. D, concl.690. n.1. cum ſequentibus.* Berlichius *p.2. concl. practicab. concl.15. num.1. pag.137.* & nouiſſimè Quirinus Kubach *ſemnr.2. quaſt. illuſtr. Politico-iuridic. decur. vlt q.2. pag.55. cum ſeqq.*

Sup. hoc in tom.7. tr.3. Ref.47. § 1. pòſt mediũ, curſim in verſ. nam donatio.

2. Dico igitur, Donatio ſimplex, & merè liberalis facta coniugi à coniuge, non ſtatim firma eſt; ſed ad donantis arbitrium poteſt reuocari, *l.1. ff. de don. inter vir. & vxor.* vbi habetur hoc fieri, ne mutuo amore coniuges ſe

inuicem

inuicem spolient. Item *leg. 3. in princ. & §. secundum, & l. sed interim, ff. eod. tit. & c. vlt. extra eod.* Ita Gomez 2. *var. c. 4. n. 23.* Sanchez 6. *de matrim. disp. 1. n. 5.* Layman 3. *de inst. tract. 4. c. 12. n. 11.* Azor. *lib. 11. c. 11. q. 1.* Molina *disp. 289. n. 1.* Iulius Clarus *lib. 4. sent. q. 9. n. 1.* Antonius Gomez *ad l. 50. Tauri, n. 64. & 65.*

3. Addendum tamen est, non solùm donationem inter coniuges celebratam, post contractum matrimonij de præsenti non valere, vt ostendit Sanchez *suprà, & disp. 23. eiusdem libri*, & Molina *disp. 289. & 290.* Verùm etiam non valere factam ante matrimonium, dilato effectu ad tempus celebrati matrimonij. Perinde enim est referre in tempus inhabile, vel prohibitum, & facere illo ipso tempore, *l. in tempus, ff. de hær. inst. l. cum qui, ff. de iurisdict. omnium iud.* quæ latè probat Tiraquellus *tract. de constit. limit. 2. n. 3.* relatus à Sanchez *disp. illa 1. lib. 6.* quam dicit esse omnium sententiam, inter quos Molina *disp. 290.* Sa *v. Donatio, n. 8.*

4. Supposito igitur, quòd donationes inter coniuges possint reuocari, occurrit dubium. Finge Albericum donasse vxori suæ aliquas gemmas, hanc disposuisse de illis, vt de suis, vtpote veram & legitimam dominam; alias donasse, alias vendidisse, pecuniam ex commutatione receptam partim in eleemosynas, partim in conuiuia profudisse, ita vt tandem nihil, quod ex illis gemmis peruenisset, apud ipsam extaret; interrogo, posset ne maritus reuocare donationem illam; ita vt reuocatio retrotrahatur ad tempus in quo fuit facta? vel (vt clariùs loquar) concedemúsne potentiam ad præteritum marito, vt faciat, quòd illa donatio facta vxori virtualiter fuerit inualida. Si concedamus, debebimus etiam concedere amicos, qui gratis acceptarunt, pauperes, & reliquos, teneri ad restitutionem: quale chaos? an iusta lex, quæ vitam coniugalem, aliàs non facilem, ad tales quæstiones reduceret? an non ibi donatarij, aut minueretur, aut perderetur authoritas? an non excitarentur iurgia? & tandem donator nihil consequeretur? Respondeo leges prudenter esse interpretandas, nec credendas in publicam perniciem tendere; adeóque illam communem sententiam, quæ dubio respondet assertiuè, videri prudentum iudicio limitandam. Et ita docet Caramuel *in Theol. mor. lib. 2 n. 51.*

5. Non desctam tamen hîc adnotare, non deesse Doctores asserentes, illas leges vel statuta prohibentia donationem inter virum & vxorem, non ligare in interiori animæ iudicio, in quo non statur præsumptionibus. Ita Homobonus *in consult. mor. vol. 2. p. 6 resp. 77.* qui citat Costam, & Rodriguez.

## RESOL. LXVIII.

*An simplex donatio inter coniuges iuramento confirmetur?*
*Et notatur, quod licet donationes inter virum, & vxorem regulariter sint prohibitæ, tamen morte confirmantur.* Ex part. 8. tr. 6. Res. 20.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Michaël Grassus *libro 1. recept. sent. §. Donatio causa mortis, q. 6. n. 1.* Gail. *d. lib. 2 obseru 40.* Myntingerus *centur. 2. obseru. 33. n. 5.* Antonius Gabriel *lib. 30. commun. concl. tit. de don concl 3.* Iulius Clarus *d. §. Donatio, q. 9. n. 3.* Vasquius *lib. 1. controuersiar. illustr. c. 38. n. 4.* Ioannes Gutierrez *in tract. de iuramento confirm. c. 3. n. 2. cum seqq.* Sanchez *tom 1. de matrimonio lib. 6. disp 1. n. 2. pag 444.* Treutlerus *d. vol. 2. disp. 19. thes 4. litt. C.* ibique in suis notis Bachouius *pag. 95. & seqq* Polydorus Ripa *in comment. de actis in mortis articulo, c. 12 n. 22.* Bocetus *class. 2. disp. 19. thes. 19. edit. 1. & comment. de don. c. 3. n. 19.* Fachinæus *lib. 3. c. 8.* Quintinus Lubachius *d: cent. q. illustr. decur. vlt. q. 4.* Antonius Thesaurus *d. dec. Pedem. 32. n. 2. & seq. per totum.* Grammaticus *dec. 130. n. 37.* Couarruuias *in rubr. de test. am. p. 2. n. 30. cum seq. & lib. 1. var. res. c. 7. n. 3.* Betlichius *p. 1. concl. 15. n. 12.* Dominicus Cardinalis Tuschus *tom. 2. practic. concl. lit. D. concl. 690. n. 6. cum seqq. & concl. 691. n. 34. cum seqq. & concl. 694. n. 1. & seqq.*

2. Sed Molfesius *in summ. tom. 2. tract. 1. & c. 17. n. 36.* opinionem contrariam tenet. Probatur, quia hoc iuramentum iuris, tum Ciuilis, tum Canonici, prohibitioni & donationi inter coniuges repugnat, nec aliorum iure, etiam Canonico, quòd donatio iurata inter coniuges subsistere debeat, reperiatur expressum. Ita Baldus *cons. 29. vol. 1.* Proinde repugnant omnes prohibitionis causæ, quia iuramentum tollere nequit. *Tertiò*, quia ius ciuile hoc facili modo per iuramentum eneruari, & elusorium reddi possit, præsertim hoc ius publicum coniugiorum: quæ decipula iuris ciuilis, & in fraudem legis commentum nullatenus admittendum, vt nec aliàs ius publicum pactionibus priuatorum infringi ac tolli potest, aut debet: nec vna via concederetur, quod alia esset prohibitum, *l. contra iuris ciuilis 18. & l. ius publicum 38. ff. de pact. l. qui testamentum 27. ff. de probat. l. si filiusfamilias, §. is autē, ff. ad SC. Maced.* VVesemb. *in add. ad Schneid. tit. de don. in quæst quibus inter viuos donari possit.* Atque in hoc iuramentum esset contra bonos mores, quod nec iure Canonico obligatorium, *c. non est obligatorium. de reg. iur. in 6.* *Quartò*, quòd præstantissimi Iurisconsulti hanc sententiam negatiuam tenent, & defendunt Bartolus *in l. 1. n. 1. ff. de don. inter vir. & vxor.* Baldus *in l. si quis in quibus, §. fin ff. de leg. 1. & in cons. 29. vol 1.* Angelus *in l. si quis pro eo, in princip. ff. de fideiuss* Salicetus *in l cum multa, n. 4 C. de don. ante nupt.* Paulus de Castro *cons. 139. n. 2. vol. 2.* & plurimi alij.

3. Verùm non est discedendum à prima sententia, quam ex Theologis tuetur Azorius *tom. 3. lib. 11. c. 10. q. 2.* & Hurtadus *disp. 11. de don. diff. 8.* qui testatur ex communi sententia Doctorum, donationem inter coniuges firmari iuramento eam non reuocandi. Et ita etiá docet Bannius *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tract. 4. q. 6.* Et ratio est, quia iuramentum sine vi & dolo præstitum, nunquam non est implendum, quando non est eius executio cum tertij detrimento coniuncta, vt habet expresŝe Canon 28. *de iureiur.* at iuramentum factum ab alterutro coniuge, de non reuocanda sua donatione, aut ea implenda est tale: nam quid iurantis salus læditur, si quòd hîc cum iuramento facturum se est pollicitus, sanctè præstet & religiosè? Ergo. Vide etiam Amicum *tom. 5. disp. 18. sect. 8. n. 123.* VVadingum *tract. de contractibus, disp. 3. dub. 11. §. 2. n. 3.* & Dicastillum *de iust. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 5. n. 85.* Et præter Iurisconsultos supra citatos, vide alios, quos citat Betlichius *p. 2. concl. 15. n. 14.* quibus adde Bocetum *tract. de don. c. ... n. 3.*

4. *Notandum* est tamen hîc obiter, quòd licèt donationes inter virum & vxorem regulariter sint prohibitæ, tamen morte confirmantur, vt docet Richtersbutius, *in Nouell. Iustin. p. 5. c. 12. n. 1.* & alij Iurisconsulti & Theologi. Sup. hoc vltimo latè in Res. seq.

## RESOL. LXIX.

*An donatio inter coniuges morte confirmetur?*
*Et quid est dicendum, si Petrus dedit aliquas gemmas vxori suæ, & ipsa subscriptiosa fuderit eas, an illas in proprietatem dederit, an vero in vsum?*
*Et an supradicta donatio non solùm morte naturali, sed etiam ciuili confirmetur?* Ex part. 8. tr. 6. Res. 32.

§. 1. AFfirmatiuè respondetur ex textu expresso, *in l. bona quondam, 1. l. donatio, 3. l si maritus, 10. Cod de don. inter vir. & vxor. l. cum hic status 32. §. 2. & § seq ff. eod.* Et ita docent Doctores, quos citat & sequitur Betlichius *in conl. pract p. 2. concl. 15. n. 15.* Quod vsque adeo verum est, vt donatio inter coniuges non solùm morte Sup. hoc in fine. praeced. Res. naturali,

Suprà hac morte ciuili latè in Ref. seq.

naturali, sed etiam ciuili confirmetur; putà maritus timet, ne ponatur in banno, & eius bona confiscentur; ideóque quædam bona donat mulieri, si postea banniatur, & bona confiscentur, donatio tanquam morte confirmata, à fisco non potest reuocari, sed firma manebit, per textum expressum, & vnicum in iure, *in l.sed si mors*, 23.§.*proinde si mortis*,2.*ff.de don.inter vir.& vxor.* teste, & sequace Baldo *in l.executorem*,8. *C. de execut.rei iud. col.*8.*n.*35. ibi, *quaro quidem timens*, & *in d.l.sed si mors*, 23.§.*proinde*,1. vbi hoc mirandum dicit, *n.*1. & *n.seqq.* Vincentius Carrerius *tractat.de excuss.bonor. p.*1.*q.*10.*pr. q.*13. *incip sed nunquid in confiscatione bonorum,n.*62. & *seq.* Mozzius *d.rubric.de personis inter quas,n.*36. Iason, vbi dicit hanc esse bonam cautelam ad fraudandum fiscum in bonis delinquentis, *in l.si stipulatus fuerim,§.cùm stipulamur*,1.*ff. de V.O. n.*6.*sub fine versic.ad illud adde*: quod valdè singulariter determinat, & *n.* 7. Bartolus *in in d.§.sed si mors*, 3.*in princ.n.*1. ibi, *nota primò quòd sicut,& in l.res vxoris,C.eod.in princ.* Couarruuias *de testament.in rubr. p.*3. *n.*13. Andreas Titaquellus *tract.de legibus connub.gloss.* 5. *verbo Contracter, quæst.*13.*sub fin. num.*159.

2. Ad hoc autem, vt donatio alterutri coniugi facta, morte donatoris confirmetur, necessariò requiritur, vt donatore viuente traditio, vel vera, vel ficta interuenerit, vt rès donatæ donatario sint traditæ, aliàs donatio morte non confirmatur, vt ita tenet Petrus Nicol.Mozzius, *d.rubr.de personis inter quas,num.*39. & *seqq.* Ioachinus Mynsingerus *cent.*2.*obseru.*33.*n.*3. Dominicus Cardinalis Tuschus (vbi plura) *tom.*2.*practicar.concl.littera D. concl.*691.*n.*56.& *seq.* & *concl.*692. (vbi plurès ampliationes, limitationes) *n.*1. & *seq per totum.* Bartolus *in l. Papinianus,ff.de don.inter vir.& vxor.vers.& hoc est verum, quando non interuenerit.* Didacus Couarruuias *in rubr.de testam.p.*3.*n.*3.*vers.fallitur ipse*, & *n.seq.n.*6.& *seq.* Baldus *cons.*16.*lib.*1. Petrus Peck.*tract. de testament. coniug.lib.*1.*c.*43.*incip.deinceps,de reuocatione,n.*6.*sub fin. vers. Eodem modo non obstat.*

3. Sed, vt Iurisconsultis Theologos adiungamus, omnia supradicta docet Dicastillus *de iust. lib.*2. *tract.*5. *disp.*1.*dub.*5.*n.*82. Vbi sic ait. Vtrùm donatio inter coniuges morte confirmetur, respondendum est, si res fuit antea tradita coniugi superstiti, confirmari morte donatoris, & retrotrahi donationem ad tempus, quo facta fuerit, ac proinde omnes fructus ex illo tempore pertinere ad coniugem donatarium. Ita glossa *l. tali scriptura.ff.de leg.* Gomez 2.*var.c.*4. Couarruuias *rubr.de testament.p.*3.*n.*3. Molina *disp.*288.*n.*14.& 289.*num.*4. & 8. Sanchez *libro illo* 6.*disp* 14 Iulius Clarus §.*Donatio,q.*3. quam dicunt esse communem Doctorum. Et postquam latè Sanchez *disp.illa* 14.15.& 16. de hac re egit, *disp.*15. ostendit, vt valida sit donatio, & morte confirmetur, requiri vt donator persistat in eadem voluntate vsque ad mortem, nec expressè aut tacitè illam reuocauerit, iuxta *c.de don.inter vir. & vxor. & l.cùm hic status*,33.*ff.eod. tit.* Hucvsque Dicastillus, cui adde Caspensem, *in Cursu Theol.tom.*2.*tract.*19.*disp.*2.*sect.*1.*n.*21.

4. Non deseram tamen adnotare Gasparem Hurtadum, *disp.*11.*de don.diffic* 8. licèt supradictis assentiat, negate tamen esse necessariam traditionem rei donatæ ante mortem: sed contraria sententia est communis.

5. Sed hîc incidenter non deseram apponere pulchrum dubium, quod mouet Caramuel *in Theol.moral. lib.* 2. *n.* 654. Qu d dicendum si Petrus dedit aliquas gemmas vxori suæ, & ipsa scrupulosa subdubitat, an in proprietatem illas dederit, an verò in vsum? Respondeo examinanda esse primò donantis verba, quia si ex ipsis mens donatoris cognoscatur, cessat omninò quæstio; si ex donantis verbis non possit mens eius colligi, examinandæ sunt aliæ circumstantiæ. Videndum quid faciunt fœminæ prudentes eiusdem qualitatis, cùm similia munera à suis maritis accipiunt: an de illis disponunt vt de suis; an tantùm vtuntur reseruantes marito dominium,

Sup. hoc in hâc ip Ref. 144.§.pen.& signanter §. vlt ante medium. vers. Nobilitas viri. & in tom 2.tr.6. Ref.50.§. Verum. ad med vers. vt si darentur.

sic satisfaciendum dubio puto; quia si ad pretium recurrimus, quòd & fecerunt Bartolus, & alij, quos refert & sequitur Iulius Clarus *q.*10.*de don.*2.*p.t.*22.& multi Anthores, quos Thomas Sanchez *lib.*6. *de matrim.disp.*25. *n.*10.citat, rem dubiam nouo dubio implicabimus; cùm enim res leues à grauibus distinguunt, deberent etiam exponere, quas iudicant leues & graues; materia enim, quæ esset sufficiens ad peccatum mortale inter peregrinos, inter coniuges, nonnunquam leuis est: esset enim durus, qui nihil pretiosum suæ vxori donauisset, iuxta sui status qualitatem. Ita Caramuel.

---

## RESOL. LXX.

*An donatio inter coniuges, vt confirmatur morte naturali, confirmetur etiam morte ciuili? verbi gratiâ, exilio, seruitute, & professione in Religione?*

*Et notatur, quod concurrentibus aliquibus conditionibus donatio inter virum & vxorem secundum leges permittitur.* Ex p.8.tt.6.Ref.24.

Quoad hoc lege aliúm consimilem casum, & pulchrum dubium in ref præterit. paulò post initium.

§.1. SI donatio inter coniuges, sicut confirmatur morte naturali donantis, ita confirmetur morte ciuili, verbi gratiâ, exilio, seruitute, professione in Religione, dubitant Doctores, & pars affirmans videtur verior, quam sequitur Molina *tom.*2. *de iust.tractat.*2. *disp.*288. dummodò donans efficiatur seruus pœnæ, vt si damnetur ad metallum, non verò si efficiatur seruus hominis, & professio fiat in Religione, quæ non sit capax possidendi bona in communi: secùs verò quando Religio potest illa possidere, vt tradit Sanchez *disp.*17.

2. Sed reassumendo breuiter quæ superiùs dicta sunt de donationibus inter coniuges, dico quòd donatio inter virum & vxorem, iure communi inualida est, & ad arbitrium donantis reuocabilis, ne mutuo se amore expolient, vt habetur *in cap. fin. de don.inter virum & vxorem.* & constat ex *l.*3. §.*sciendum autem.ff.de don. inter virum & vxorem*, ibi, *ipso iure, quæ inter virum & vxorem donationis causâ geruntur, nullius momenti sunt.* Non verò est omninò nulla, quia confirmatur morte, trahitúrque retrò, quia eo tempore cessat ratio prohibitionis, videlicet, ne mutuo se amore spolient, & potest alter alterum liberè instituere, ipsique legare; ac proinde ex tacita & præsumpta voluntate, cùm donationem in vita donator non reuocauerit, censetur tunc relinquere ac legare, nisi appareat contrarium voluisse: quare idem est ac si in testamento ea donatio relicta esset. Quod quidem verum est concurrentibus his conditionibus. *Prima*, vt præcesserit in vita donantis traditio rei donatæ, quia cùm talis donatio sit inualida, non esset quo confirmaretur deficiente traditione, ea autem accedente iam est actus, res, & voluntas, qua possit confirmari. *Secunda*, vt coniux donans priùs decedat, nam si donatarius priùs obeat, euanescet penitùs donatio. *Tertia*, vt non excedat quingentos aureos absque insinuatione, nam si hanc summam excedit, & non adhibetur insinuatio requisita, morte non confirmatur ad minus, quoad excessum, vt prædictum manet. *Quarta*, vt donans in eadem voluntate persistat vsque ad mortem, nec tacitè nec expressè reuocet. Vnde coniux, cui alter aliquid tradit causa donationis, non tenetur illud restituere; sed potest tuta conscientia retinere, & expectare donec morte confirmetur, si donator præmoriatur. Neque tantùm donatio inter coniuges inualida est, sed etiam donatio ante contractum matrimonij facta in matrimonij contracti tempus, idem enim est rem fieri tempore inhabili, vel prohibito, & conferri ad tempus inhabile, vel prohibitum; & ita habetur expressè *l quod sponsæ*, 4. *C.de don. ante nupt.* ibi, *quod sponsæ ea lege donatur, vt tunc dominium eius adipiscatur, cùm nuptiæ fuerint secutæ, sine effe*

Ctu

*ctu est*. Et idem est si donatio inter coniuges fiat per interpositas personas, vt si vir det aliquid cuidam vt donet vxori, paria enim sunt per se, vel per alium facere, cùm quod per alium facit, per seipsum censetur facere.

3. Sed non desiciam hic apponere verba Azorij, *tom.3.lib.*11.*c.*10.*q.*8.sic asserentis. Quæritur, an donatio inter virum & vxorem confirmetur morte ciuili, quæ est per solemnem professionem in Religione emissam. Innocentius *in c.donatio*, negat confirmari, quia requiritur mors, qua matrimonium dirimatur: matrimonium autem non nisi naturali morte dissoluitur. Sed Ioannes Andreas, & Cardinalis *in prædicto c.donatio*, sentiunt confirmari, dummodò matrimonium sit ratum, non consummatum, & professio sit Religionis, quæ nihil proprium habet priuatim, aut communiter, qualis est Religin Mendicantium, eo quod bona eius, qui in Monachalem Religionem ingreditur, in eaque professionem emittit, iure communi transeunt ad Monasterium, *Aut.si qua mulier, C. de sacrosanct.Eccles.* Sed hoc Innocentius non negaret. Ita Azorius, cui ego adhæreo.

4. *Nota* tamen, quòd præter supradictas aliæ adsunt, in quibus donatio inter virum & vxorem secundùm leges præmittitur, quas ex Theologis enumerat Azorius *loc.cit. q.*4.

---

## RESOL. LXXI.

*An donatio mortis causâ inter coniuges sit valida?*

*Et explanatur, quod regulariter cuicumque legari potest, eidem & mortis causa donari possit: & nullo iure prohibitum sit, quin à coniuge coniugi legatum relinquatur.*

*Et quod in dubio, an donatio: si expressè non constat, quales donationes coniuges, vel alij facere voluerunt, præsumitur causa mortis, nec inter viuos.* Ex part.8. tract.6. Res.3n.

§.1. AD hoc dubium respondet Fagundez *de contractibus, lib.*4.*c.*5.*n.*2. vbi sic ait: Insurgit dubium non mediocre, an saltem valida sit donatio causa mortis inter virum & vxorem? Respondeo hac de re duas esse opiniones. *Prima* docet validam esse, siue præcesserit traditio rei, siue non præcesserit, morteque statim confirmari, hanc docet Emmanuël a Costa *in c.si pater, 1.part. v.Legauit, à n.*1. Molina *tom.*2.*de inst.disp* 288.*§.dubium est.* Antonius Gomez *ad l.*50.*Tauri, n.*66. patet ex *l.cum seruum, §.vlt.& ex l.sed interim, §.sed quod ff.de donationibus inter virum & vxorem.* Quamobrem si vnus coniux alteri rem in singulari determinatam causa mortis donauerit, dominium illius statim transit in donatarium post mortem donantis; quamuis verò vnus coniux statim in vita tradat alteri rem, quam illi post mortem donauerat, tamen dominium illius tot modis manet reuocabile, quot modis ipsa donatio reuocabilis est, iuxta supradicta. Contrarium tenet Iulius Clarus *lib.* 5. *sent. §. donatio, q.*9.*n.*1.*&* 2. vbi docet donationem inter virum, & vxorem, inter viuos, & causâ mortis, regulariter loquendo, non valere: & pro hac opinione citat glossam *in l.*2.*in princ.v. Legatum, ff.de dote præleg.&* hanc etiam tenet Couarruuias *in rubr.de testam in* 3.*p.n.*2. citat etiã *l.*1 *ff.de donationibus inter virum & vxorem.* Et rationem reddit, quia optima ratione introductum fuit, ne coniuges mutuo amore se spoliarent, vt dicit *ibi* textus. Sed hos explicant Molina, & Antonius Gomez de immodicis donationibus, non verò de ordinarus, cùm tamen textus loquar absolutè, & non distinguat inter moderatas, & immensas. Videtur hæc opinio Iulij Clari iuri conformior, & consentaneior. Ita Fagundez.

2. Sed ego contra Clarium, & Fagundez primæ sententiæ adhæreo: nam apertè Vlpianus respondit inter virum, & vxorem mortis causa donationes esse receptas, *l. si cùm vxori.*9.*§.vltim.ff.de don.inter virum & vxorem.* Et in subsequenti *l.quia*,10. eius rationem Caius hanc assignat, quia in hoc tempus excurrit donationis euentus, quo vir & vxor esse desinunt. Eandem sententiam corroborat textus, *in l.vbi ita donatur*, 27 *ff.de mort. caus. don.* vbi Marcianus Iurisconsultus donationem ita factam, vt nullo casu reuocetur, ideò inter virum & vxorem non valere dicit, quòd non sit donatio causa mortis, sed inter viuos; vnde facilè conuincitur, donationem mortis causa inter virum & vxorem subsistere. Accedit textus *in l.pen.ff.dict.tit.* ex qua liquidò constat, donationem istam inter coniuges esse validam. Adde, quòd regulariter cuicumque legari potest, eidem & mortis causa donari possit, & nullo iure prohibitum sit, quin à coniuge coniugi legatum relinquatur. *l. Marcellus*, 13. *l. & si debitor.*17. *l. illud generaliter.*37. *ff. de mort.caus. don.* Atqui huic patrocinatur sententiæ Antonius Gomez *tom.*1.*var res.iur.ciuil.c.*4. *n.*18. *vers.Nonò.* Grassus *d.§.donatio causa mortis, q.*6 *n.*1. Schneidevvinus *in hoc §.* 1.*n.*6.*&* §.2.*n.*60. *infra hoc tit.* D. Bocerus *d.comment.de don.c.*5.*num.*36.*& class.*2.*disp.*19.*thes.*60.*edit.*2. Hunnius *lib.*2.*var.res.iur.ciuil.tract.*4.*q.*6. Thaddæus Pisn *d.lib.*4. *var.res.c.*4. *n.*13. Mynsingerus *cent.*2.*obseru.*13. Vaudus *lib.*1.*q.*39. VVesembec.*in Paratit.ff.de mort caus.don n.*4. Treutlerus *disp.*19.*thes.*4.*litt.B.vol.*2. Forsterus *disp.*10. *thes.*7. Berlichius *p.*2.*conclus.practicab.concl.*15.*n.*6.*& p.* 3.*concl.*1.*n.*30.& Thomas Sanchez *tom.*1.*de matr.lib.*6. *disp.*10. quibus adde Dicastillum *lib.*2.*tract.*5. *disput.*1. *dub.*3.*n.*8.

3. Nec obstat quidquam textus *in l.mortis.*53. *ff.de donationib. inter virum & vxorem*; vbi Papinianus respondit, socerum frustra donare genero, vel nurui. Hinc non rectè colligitur, si donatio mortis causa nurui à socero facta non valet; propterea quod is maritum habet in potestate, ideò multò minùs valere donationem mortis causa, si ab ipso marito facta sit vxori. Diuersa siquidem est ratio soceri, & mariti mortis causa donantis. Maritus namque donare potest vxori mortis causa, quia hæc donatio in id dirigitur tempus, quo matrimonium morte mariti fuerit dissolutum, atque ita demùm suum effectum sortitur. At soceri donatio non confertur in tempus promissum soluti matrimonij, cùm morte soceri coniugium inter filium & nurum donatoris non dissoluatur, sed adhuc duret.

4. In dubio autem donatio, si expressè non constat qualem donationem coniuges, vel alij facere voluerunt præsumitur causa mortis, nec inter viuos, per textum elegans *in l.apud Celsum* 4.*§.Iulianus scripsit.*1.*ff.de doli mali & metus except.* vbi maritus, qui donauit vxori, vel alij, vt tamen res donatæ ad mulierem peruenirent, potest contra mulierem, vel alium opponere doli mali exceptionem, & res donatas repetere. Ergo in hoc dubio præsumitur donatio causa mortis possit reuocari, & non donatio inter viuos, §.1. *& seqq.Inst.de don.l.vlt. & toto tit.C.de reuoc.don. l.qui mortis causa*, 30. *ff. de mort.caus. don.* Deinde, quia quilibet actus debet potiùs sustineri, quam vt corruat, & si non potest eo modo valere quò debet, tamen valeat alio modo, quo potest, *l.si miles*, 3. *ff. de testam.milit.l.quoties*, 12 *ff.de reb.dub.* Ita eleganter in terminis statuit Franciscus Ripa, *tract.de peste, tit.de priuileg.contract. tempore pestis, n.*178. *sub fin.versic. & ex hoc dicto iustificatur, n* 179. Petrus Heigius *p.*2.*q.*17.*incip. Donauerat quidam in vrbe, n.*2.3.*&* 4. Iacobus Menoch. *lib.*1.*præsumpt.*36.*incip.Cùm nulla iuris mentio*, 7. *& seq. per totum.* Dissentit grauiter Petrus Peck. *tract.de testam. coniug lib.*2.*c.*7. *incip.Patet, opinor, ex iam dictis, n.*2. *& sequentibus.*

---

## RESOL. LXXII.

*Quid sit donatio causa mortis, & quotuplex?*

Et

*Et an mortis causa donatio in præsentem, & tacentem, conferri possit?*

*Et an donatio inter viuos acceptata, nondum tamen tradita regulariter reuocari nequeat?*

*Et an donatio causa mortis etiam post traditionem reuocari possit, à donatore, quatenus viuit?* Ex part. 8. tract. 6. Ref. 67.

§. 1. MOrtis causa, vt ait Bocerus *de donat. capite 5. numero 1.* donatio est, quam quis metu mortis suæ in aliquem protinùs donationem agnoscentem confert, ita vt non nisi morte secuta perficiatur, & non secuta morte reuocetur, *l. 1. in fin. princip. ff. de donat.* Ita definit Bocerus.

2. Sed Fagundez *de contract. lib 4. cap. 5. num. 1.* asserit, quòd donatio causa mortis est quædam gratuita, & liberalis datio, vel dispositio voluntatis ex consideratione mortis, vel ex consideratione periculi mortis, præsentis, vel futuri. Sic docet Syluester *v. Donatio 4. n. 1.* & sola morte confirmatur, absque hæreditatis aditione; at cùm donatio causa mortis, fit præsenti & acceptanti, tunc enim ad illius confirmationem aditio non requiritur, & in hoc à cæteris legatis, ac fideicommissis, & relictis distinguitur, quæ non sola morte confirmantur, sed etiam aditionem requirunt; vt docet Bartolus *in l. & in mortis, n. 1. ff. de don caus. mortis.* Molina *de primog. lib. 1. c. 12. n 14.*

3. Ego verò cum Azorio *tom. 3. lib. 11. c. 11. q. 1.* dico, donationem causa mortis eam esse, quando rem donatam malo me habere, quàm eum, cui dono, sed magis ipsum, quàm eum hæredem, *l. 1. de donat. causa mortis.* Talis autem donatio tribus modis fit. *Primò*, cùm quis donat nullo metu præsentis periculi conterritus, sed sola mortis cogitatione. *Secundo*, cùm quis commotus impendente, vel instante mortis periculo, ita donat, vt statim res fiat accipientis. *Tertiò*, cùm quis, mortis periculo imminente, non sic donat, vt statim res fiat accipientis; sed tunc demùm fuerit insecuta, cùm donator decesserit, *l. 2. ff. de donat. mortis causa.*

4. Species autem huius donationis mortis causa tres Iulianus refert. *Vna* est, cùm quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed sola cogitatione mortalitatis donat. *Altera*, cùm quis imminente periculo commotus, ita donat, vt statim fiat accipientis. *Tertiò*, si quis periculo motus, non sic dat, vt statim faciat accipientis; sed tunc demùm, cùm mors fuerit insecuta, *l. 2. ff. de mort. caus. donat.* vbi Castrensis tres istas species reducit ad duas, quam sequitur Bocerus *class. 1. disp. 19. thes. 56. & seqq. edit. 2.* Et licèt quandoque ita donetur mortis causa, vt statim res fiat accipientis, non tamen perfectè ipsius fit, antequam mors donatoris insequatur, *dict. l. si mortis causa. 29. vers. si verò sic, & d. l. non videtur. 32 ff. de mort. caus. don.* Bocerus *d. disp. 19 thes. 58.*

5. Debet tamen hæc donatio fieri in præsentem; nam mortis causa donat, qui præsens præsenti dat, auctore Marcello, *in d. l inter 38. ff. d. tit.* aut qui per nuncium, vel epistolam, absenti mortis causa donat, iuxta Corneum *cons. 159. vol. 2.* Ioannem Petrum de Ferrar. *in sua pract. in forma libelli*, quo agitur pro donatione, *n. 7.* Iasonem *cons. 82. vol. 3* hósque referentem Hartmannum Pistorium *lib. 1. question. iur. q. 13. n. 6.* Etsi verò mortis causa donatio non subsistit, si absenti absque epistola, vel nuncio ad hoc destinato, facta sit, si tamen adhibiti fuerint quinque testes, valet vt fideicommissum, *l. miles. 75. in princ. & l. cùm pater. 77 §. donationis. 26 ff. de leg. 2.* Bartolus *in l. 1. circa fin. ff de mort. caus. don.* Iulius Clarus *d. §. donatio, q. 5. n. vlt.* Grassus *d lib. 1. sent § donatio caus. mort. q. 9. n. 5.* Hotomanus *cons. 13. n. 17. & lib. 4 obseru. c. 28.* Bocerus *d. c. 5. n. 7.* Hartmannus Pistorius *d. q. 3. n. 8.* vbi plures citat. Adde Bachouium eadem de re disputantem *in animaduers. ad Treutler. vol. 2. disp. 19. thes. 9. litt. A.* in hac donatione.

Sup. hoc infrà in Ref. 112. & in aliis eius 1. not.

6. Sed hîc oritur pulchra dubitatio, an mortis causa donatio in præsentem & tacentem conferri possit? Et posse, non leues suadent rationes. Tum quia tacitus quoque consensus inducitur ex taciturnitate eius ad cuius commodum negotium quod agitur spectat, *l. 2. §. 1. ff. de pact.* Tum quia taciti & expressi eadem & par virtus est, *l. cùm quid. 3. ff. de reb. credit. l. 2. §. voluntatem. 2. ff. solut. matrim.* Tum etiam, quia cùm creditor tacentem debitorem alloquitur his verbis: Profiteor te non teneri, pactum inter eos fieri Papinianus respondit, *l. tale pactum. 40. in princ. ff. de pact.* Atque ita docent Angelus *cons. 183. col. 1.* Andreas ab Exea, *ad rubr. ff. de pact. n. 48.* Curtius iunior *ad rubric. C. de pact.* Alciatus *ad rubr. ff. de verb oblig. n. 3. & ibidem* Iason, *col. 3.* Couarruuias *ad rubric. extr. de testam. p. 3. n. 13.* Cagnolinus *in l. semper qui non prohibet. 60. n. 3 & 4 ff. de reg. iur.* Fernandez, Vasquez *lib. 2. controuers. illustr. c. 62. n. 15. & tract. de success. progress. §. 27. n. 32. & seq.* Purpuratus *in l. rogasti. 11. §. si tibi. 1. n. 64. ff. de reb. cred.*

Sup. hoc infrà in Ref. 119. §. Est tamen. & in aliis eius not.

7. Et ratio est, quia tacitus quoque consensus inducitur ex taciturnitate eius, ad cuius commodum spectat negotium quod agitur, *l. 2. in princ. ff. de pact* Tum quia aliàs etiam tacitum pactum valet, *l. 4. in princ. ff. d. tit.* vnde & mutus paciscì potest, *d. l. 4. §. 1. ff. eod.* Tum etiam, quia taciti & expressi eadem est & par virtus *l. cùm quid. 3. ff. de reb. cred. l. 2. §. voluntatem. ff. solut. matrim.*

8. Tum postremò, quia cùm creditor tacentem debitorem alloquitur his verbis: Profiteor te non teneri, pactum inter eos fieri ait Papinianus Iurisconsultus, *in l. tale pactum 40. in princ. ff. de pact.*

9. Non obstat textus, *in l. si accepto. 19. §. 1. ff. de acceptil.* vbi IC. Vlp. scribit, quòd ad debitorem prolata verba hæc: Profiteor te mihi pecuniam debitam soluisse, vim pacti non habeant, quamuis commodum debitoris concernant. Agit enim IC. de apocha, quæ non liberat debitorem, sed solutio tantùm. Si igitur solutio nulla interuenit, apocha nullius momenti est, si modò intra vigesimum diem opposita fuerit querela, vel exceptio non solutæ pecuniæ aduersùs apocham, secundùm legem, *in contractib. 14. C. de non numer. pecun.*

10. Et tamen *nota*, quòd donatio inter viuos acceptata, nondum tamen tradita, regulariter reuocari nequit. Donatio verò causa mortis, etiam post traditionem reuocari potest à donatore, quatenùs viuit. Ita habetur *leg. cùmque, ff. de condict. ob causam, l. cùm quis, de condict. caus. dat.* & ita docet Fernandez, *in exam. Theol. mor. p. 1. c 16. §. 11. n. 1.* & alij communiter

---

## R E S O L. LXXIII.

*Qui possunt donare causa mortis?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 68.

§. 1. REspondeo, cùm donatio causa mortis vltimæ voluntati comparetur, ex *l. vlt. C. de don. caus. mort.* poterit mortis causa donare omnis, qui & testamentum facere potest, etsi non faciat, *l. tam is. 25. in princ. ff. de mort. caus. don.* Ideóque qui testari prohibentur, vt pupillus, furiosus, seruus, condemnatus ad mortem, & alij, de quibus *tot. tit. de don. instit. quibus non est permissum fac. testam.* nec mortis causa donare possunt, arg. *d. l. tam is. 25. ff. de mort. caus. don.* excepto filiofamilias. Hic enim licèt, consentiente etiam patre, testamentum condere nequeat, mortis tamen causa, patre expresse permittente, donare non prohibetur, *d. l. tam is. 25. §. 1 ff. eod. l filiusfamilias, 7. §. pari 4 cum seq ff. de don.* Ratio differentiæ potissima hæc esse videtur, quia testamenti factio publici est iuris, *leg. 3. ff. qui testam. fac. poss.* quòd ius priuata patris auctoritate immutari nequit, *l. ius publicum. 38. ff. de pact. leg. nemo potest. 15. ff. de legatis. 1.* At mortis causa donatio est iuris firmati, quoniam priuatorum voluntate datur. Obrechtus *in Oeconomia*

*donationis*,&c.*disp.4.thes.38.& seqq.* Antonius Faber *d. p.1.de errorib.pragm.decad.43 error.6.cum seqq.* & ducuì ad principium tit. *infrà, quibus non est permissum facere testam.n.15.& seq.* Eamque rem,post alios, vberiùs explicant Mathias Berlichius, *concl.practicab. concl.1. n.6. cum sequentibus*. & Thadæus Piso *lib.4 var. ref.c.4.n.3. & sequentibus*.

## RESOL. LXXIV.

*An Regulæ Cancellariæ obligent in foro conscientiæ, & interiori?*

*Et an donatio inter viuos facta ab Episcopo intra viginti dies ante eius obitum sit valida in foro conscientiæ,licet per Regulam Cancellariæ de viginti in foro exteriori sit nulla, & licet sanus esset Episcopus?*

*Et an prædictæ donationes validæ sint in vtroque foro: vnde donatarius possit obsurdescere, si fortè publicetur excommunicatio contra non reuelantes bona Episcopi defuncti,quod est valdè notandum?* Ex part.1. tract.10. Res.43.

Suprà contéto in hac Ref. in Ref. seq. §.1.

§.1. Respondeo negatiuè: vnde donationem inter viuos factam per Episcopum intra viginti dies ante eius obitum, existimo esse validam in foro conscientiæ, licèt per Regulam Cancellariæ de viginti in foro exteriori sit nulla. Et ita docet Ioannes Valerus *in diff.vtriusque fori, verb.donatio.diff 6.n.1.* vbi sic ait: [In foro verò interiori prædictæ donationes inter viuos irreuocabiliter factæ validæ sunt, & tenent: quia prædicta

Sup.hoc sup. in tr.31. per totam,signanter §.1.ad med. à vers. Ex ratio est. & lanssimè in aliis not. a dict. Ref.

Regula de viginti,& aliæ Regulæ Cancellariæ,sunt tantùm pro foro exteriori; sunt etenim iudiciales, per notata per Gomez *de Reg.Cancell.in princ.*& tradémus *verb. Possessio,diff.1.* Quod maximè procedit,cùm donatio facta fuit extra infirmitatem, cùm,scilicet, sanus esset Episcopus; adeò vt dicat Henriquez *in summ. tit.de Indulg. c.30.§.7.in Gloss.lit.R.* prædictas donationes,factas etiam propè,vel circa mortem,validas esse in vtroque foro; vt multi in vtroque iure periti, Salmanticæ consulti responderunt; sed præfati collectores generales nequaquam admittent: nihilominus tamen quoad forum conscientiæ tutus est donatarius, vnde poterit obsurdescere, si fortè publicetur excommunicatio contra non reuelantes bona Episcopi defuncti: quod nota, quia est quotidianum.] Ita Valerus.

## RESOL. LXXV.

*An donatio Episcopi intra viginti dies ante obitum sit valida?*

*Et quid, si donatio fuerit facta extra infirmitatem, cùm scilicet sanus esset Episcopus, quare adhuc si publicetur excommunicatio contra non reuelantes bona Episcopi defuncti, manet tutus in conscientia donatarius?* Ex p.8.tr.6.Ref.88.

Sup. conteto in hoc §.1.in Ref.præteriti.

§.1. Distinguit Caspensis *in Cursu Theologico tomo 2. tract.19.disp.2.sect.2.num.17.*& sic ait. Donatio facta per Episcopum intra viginti dies ante obitum, inualida, ac nulla est in foro exteriori; quia præsumitur facta causa mortis, & in fraudem iuris Cameræ Apostolicæ, etiamsi fiat in fauorem cuiuscumque causæ piæ. At in foro interiori prædicta donatio valida est, quod maximè procedit cùm donatio facta fuit extra infirmitatem, cùm scilicet sanus esset Episcopus; quare adhuc si publicetur excommunicatio contra non reuelantes bona Episcopi defuncti, manet tutus in conscientia. Ita ille.

2. Obseruat tamen ex Nauarro Negerolus *tomo 1. allegat. 26. num. 259.* quòd in exteriori foro hæ donationes ab ægrotis Episcopis factæ fraudulentæ iudicantur, & ita debent reuocari, si non interueniat cautela, scilicet, quòd donator sit fide dignus, & iuramento testetur se eam donationem non ficto, sed vero animo facere, vt satisfaciat obligationi, qua tenetur, quæ eis supersunt, piis operibus, & pauperibus erogare, inter etiam se nunquam eam reuocaturum, quantumuis postea sit superstes: hoc enim vehementer adimit suspicionem præfatam.

3. Molina verò *de primogen.libro 2.cap.10.num.41.* addit, quòd ob opinionum diuersitatem ferè semper causæ super donationibus factis ab infirmis Episcopis concordantur.

## RESOL. LXXVI.

*An donatio causa mortis facta à Nouitio post ingressum Religionis sit valida: non obstante Decreto Concilij Tridentini sess.25.cap.16.de Regul.*

*Et notatur, quod nulla existente professione, nulla etiam existit donatio in consobrinos collata.*

*Et quod Monachus, qui fecit professionem, si licitè à Religione recessit, recuperat bona Ecclesiæ collata contemplatione ingressus Religionis.* Ex part.8.tr.6.Ref.86.

§.1. Respondeo, donationem hanc in vtroque foro valere: nam ex Decreto Concilij Tridentini, Nouitij non carent facultate condendi testamentum, vel codicillum, seu aliter dandi ex vltima voluntate, etiã non petita Superioris Religionis licentia; modò *Primò*, sint capaces ad donandum. *Secundò*, liberè & non coactè donent. *Tertiò*, rem cuius sunt domini, donent.

2. Et ita hanc sententiam tenet Bartholomæus de Vecebis *in praxi recipiendi Nouitios, disp.8.dub.10. n.3.* vbi sic ait. Per Decretum Tridentini *sess.25. cap.16. de Regul.* Nouitij non carent facultate condendi testamentum ante vel post Religionis ingressum, quidquid aliqui dixerint. Et ita declarauit Sacra Cardinalium Congregatio die 22. Ianuarij 1598. Quod probatur, nam Tridentinum de solis renunciationibus & obligationibus loquitur. At testamentum, nec renũciatio, nec obligatio dicitur. Et idem dicendum est de quacumque vltima voluntate, vt est donatio causa mortis, & codicillus. Ita ille, & post illum Homobonus *in consult.mor. ref.2.p.6. resp.80.*

3. *Notandum* est hic obiter, quòd nulla existente professione, nulla etiam existit donatio in consobrinos collata, vt constat ex his quæ scribunt Hostiensis, Ioannes Andreas, & Abbas *in c.quod à te, de Cleric.coniug.* vbi asseuerant, quòd Monachus, qui fecit professionem, si licitè à Religione recessit, recuperat bona Ecclesiæ collata contemplatione ingressus in Religionem.

4. Idque ex eo etiam confirmatur, quod in specie respondit Natta *in cons.181. n. 1. & seq.* vbi concludit, quòd donatio facta à Monacho sub ea conditione, quòd liceret ei ad bona propria redire, si non posset stare in Monasterio, resoluitur, & potest Monachus ad bona donata redire, nec ei per donatarium controuersia inferri potest, si licitè recedit à Religione, cùm purificata fuerit conditio ipsius donationis resolutione.

## RESOL. LXXVII.

*An in Concilio Trident. sess. 25. cap. 16. de Regularibus comprehendatur renunciatio, vel donatio facta ante ingressum Nouitiatus intuitu ingressus Religionis?* Ex p.3.tr.2.Ref.55.

§.1. Affirmatiuam sententiam docent 16. DD. apud Sanchez *in summ.tom.1.lib.7.cap.5.num.3.* licet ipse — Sup.hoc in Ref.seq.

& si placet lege Decis. eius not. 1. ipse *num.* 4. & meritò cum multis aliis contrarium doceat; quibus ego addo Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 35. *diff.* 17. *num.* 4. & Portel *in dub. Regul. v. Nouitius, num.* 41. vbi sic ait. Si Nouitius ante ingressum Ordinis, iam talem ingressum cogitans, & proponens, aliquid donauit, vel renunciauit, factum tenet, & est validum; nam adhuc non erat Nouitius, & Concilium solum prohibet, ne donet Nouitius; & refert Quaranta, sic declaratum fuisse à Cardinalibus. Ita Portellus; & hanc sententiam etiam docet nouissimè Menochius *in addit. ad lib.* 2. *de arbitr. iud. cas.* 436. *n.* 3. vbi affert quamdam petitionem factam Sacræ Congregationi cum eius responsione; petitio verò, & responsio hæc est.

2. Anna de Cagnolis, nunc soror Hortensia Maria, facta Monialis, & professa in Monasterio Sanctæ Agnetis Mediolani, hæres pro tertia parte sui patris, asserens se habere animum ingrediendi Religionem, cum conditione, quatenus in ea professionem emitteret, & non aliàs, ante tamen ingressum Monasterij portionem suam paternam, & alia iura, retentis sibi scutis duobus millibus tantùm pro sua dote, Dominis Scipionis, & Ferdinando Cagnolis renunciauit, & cessit, vt constat publico instrumento cum iuramento. Promisit etiam Anna ad cautelam, iura iuribus addendo, intra duos menses ante professionis emissionem dictum instrumentum ratificare. Adueniente bimestri ante professionem, Anna non solùm ratificare noluit, sed obtenta absolutione à iuramento illud, & contenta in eo totaliter reuocauit, asserens se fuisse seductam metu reuerentiali, & nunquam fuisse intentionis suæ talem concessionem facere, postea solemniter professionem emisit. Nunc Monasterium, & soror ista animaduertens huiusmodi cessionem esse factam in fraudem Religionis, & Monasterij contra formam Sacri Concilij Tridentini, *sess.* 25. *c.* 16. *de reg.* instant declarari Sacrum Concilium comprehendere casum istum, & annullare suprascriptum instrumentum, & de opportuno remedio prouideri.

Congregatio Concilij censuit, Decretum Concilij Tridentini *c.* 16. *sess.* 25. *de reg.* non habere locum in renunciatione facta ante susceptionem habitus. Hieronymus Cardinalis Mattheus.

## RESOL. LXXIII.

*An donatio facta ante ingressum Religionis animo ingrediendi illam, sit valida?* Ex part. 8. tr. 6. Ref. 87.

Sup. hoc in Ref. præteri. & in Decis. not. seq. §. 1. Nominatim contra me negatiuam sententiam tenet Pater Fagundez *de contract. lib.* 4. *c.* 6. *n.* 6. Quia intentum Concilij, ob quod prohibet has donationes, & renunciationes, & annullat, est, ne donantes & renunciantes cogantur postea inuiti profiteri ex defectu bonorum; & non minùs cogitur renuncians & donans inuitus profiteri ob donationem factam in sæculo, animo & intuitu ingrediendi Religionem, quàm ob donationem factam in Nouitiatu, & post ingressum Religionis: ergo intentum. *Secundò*, quia Concilium absolutè & vniuersim loquitur de renunciatione & donatione facta ante professionem, non restringendo ad factam tempore Nouitiatus; & vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus; & parum refert, quòd hoc Concilij Decretum contineatur sub rubrica, & *tit. de Regularibus*: nam ideò sub illo ponitur, quia hæ donationes erant factæ in ordine ad statum Religionis. Status autem non acquiritur, nisi post professionem: & ideò nullum firmum argumentum inde potest contra hanc opinionem afferri. *Tertiò*, quia hoc decretum non est pœnale, quamuis pœnam addat nullitatis, sed doctrinale pro omnibus qui volunt Religionem profiteri; pœna enim ibi ponitur per accidens, non per se: nam id quod primò & per se intendit Concilium, est, ne Nouitij aut Nouitiæ profiteantur inuitæ ob defectum bonorum, quibus se spoliauerunt ante professionem. *Quartò*, quia lex generalis extenditur ad alium casum similem, quando si ad illum non extenderetur, frustraretur dispositio ipsius legis pœnalis, quod patet ex *c. si ciuitas, de sent. excommun. in* 6. vbi decernitur, extendi ad suburbia interdictum ciuitatis, ne facilè pœna interdicti eludatur, & ex *c. de vsuris, in* 6. & Glossa *ibi*: nam caput illud est pœnale, & interdicit vsurariis factionem testamenti, nisi prius vsuras restituant, aut cautionem restituendi præstent, & tamen Glossa *ibi* hanc prohibitionem extendit ad Codicillos, eo quòd aliàs facilè prohibitio eluderetur. Et verò nemo negabit hoc Decretum Concilij facilè eludi & fraudari, nisi intelligatur etiam de renunciationibus, & donationibus factis in sæculo, animo & intuitu Religionis ingrediendæ.

3. Et ita hanc sententiam tenet Flaminius Parisius, *de resignat. lib.* 3. *q.* 13. *n.* 9. qui testatur per Sacram Congregationem ita declaratum fuisse. Et ita tenuit Sacra Rota *in causa Romana de Mongellinis, die* 14. *Ianuary* 1636. coram doctissimo & amantissimo Domino meo Carillo, tunc meritissimo Præside Senatus Vallisoletani.

4. Sed his non obstantibus, ego iterum affirmatiuæ sententiæ adhæreo, quam eadem Sacra Rota, me citato, docuit, *in causa Romana donationis, die* 1. *February* 1640. coram Domino meo de Rojas, qui in Magistrali decisione hanc sententiam satis confirmat, & adducit alias tres decisiones eiusdem Rotæ. Et ita etiam declarauit Sacra Cardinalium Congregatio Concilij, cùm omnibus alis Congregationibus præferenda sit, cùm sit posterior, & agatur de facienda illius interpretatione. Quæ Decisio nunc inuenitur in fin. tom. 8. & ibi est Decisio 12.

5. Probatur hæc opinio. *Primò*, quia Concilium in hoc Decreto loquitur de donationibus & renunciationibus factis à Nouitiis, tam masculis quam Monialibus, post ingressum Religionis, & solùm prohibet ne hi donent, & non loquitur de renunciationibus factis in sæculo animo ingrediendi Religionem: & Decretum Concilij est pœnale, cùm pœnam nullitatis addat, & non debet extendi, sed restringi. *Secundò*, quia in dubio textus est intelligendus, iuxta rubricam, sub qua constituitur, *l. si quid autem, §. si quid vero, C. de veteri iure enucleando.* Cùm ergo intelligentia huius Decreti Concilij sit dubia, accipienda est ex rubrica, & titulo, sub quo constituitur, qui est de Regularibus: non ergo intelligitur de meris sæcularibus, quales sunt qui in sæculo donant, animo ingrediendæ Religionis. *Tertiò*, probatur, quia Concilium ait: *Nulla quoque renunciatio*, &c. particula, *quoque*, in iure est copulatiua cuius natura est copulare sequentia cum antecedentibus: at caput & decretum antecedens Concilij loquebatur de Nouitiis, ergo istud immediatè sequens de illis etiam tantùm loquitur.

6. Igitur cùm dictum Concilium sit correctorium iuris communis, & proinde non potest intelligi, nisi in casu de quo loquitur, qui est, quando ingressus Monasterium vult renunciationem, seu donationem facere.

7. Neque obstare videntur in contrarium adducta, ex quo dispositio Concilij redderetur elusoria, & quòd lex etiam exorbitans deberet extendi, quando frustraretur illius dispositio. Quia Concilium voluerit disponere tantùm post ingressum dando formam renunciationibus, vel donationibus faciendis post ingressum, & nihil dixerit de donationibus factis antè, propterea non debet talis dispositio extendi ad casum non expressum, quia redderetur frustratoria, cùm illa procedat in propriis terminis, in quibus loquitur.

8. Et aduerte, textum prædictum Concilij Tridentini *sess.* 25. *c.* 16. reperiri positum *in tit. de Regular.* propterea non esse aptum comprehendere meros sæculares, quales sunt, qui habitum nondum susceperunt, qui inter Nouitios adhuc non sunt adscripti. Ita Sanchez *in sum. tom.* 2. *lib.* 7. *c.* 5. *n.* 4. nec esse curandum de illis Doctoribus,

bus, tenentibus, quòd talis donatio vel renunciatio facta ante ingressum non sit valida, non seruata forma Concilij, cùm eorum dictum reprobetur ex eo quòd Concilium in tali dispositione exorbitaret à iure communi, propterea non esse extendendum ad casum non expressum. Et ideò communiter nostram sententiam sequuntur Doctores, quos ego citaui, *in p.3 tract.5.res.55.* & quos, ad satietatem, vt dixi, me etiam citato, adducit Sacra Rota coram Roias, *vbi suprà*, cuius decisionem inuenies in fine meæ sextæ partis.

Quæ hic est Res. anteced.

Quæ nūc remittetur in fine tom. 8. & ibi est Decisio 12.

9. Non deseram tamen hîc apponere verba Villalobos *in summ. tom.2. tract.35. diffic.17. n.4. & seq.* vbi sic ait: [Este decreto no tiene lugar en las donaciones, ò renunciaciones que se hazen antes de tomar el habito, aunque fuesse en tiempo que se tratasse de recebirle, y tuuiesse animo de ser Religioso, y estuuiesse admitido, como declararon los Cardenales, post estas palabras:] An dispositio huius capitis in principio, comprehendat illum, qui habet animum ingrediendi Religionem; adhuc in sæculo existens, sed tamen acceptatus, licèt habitum nondum susceperit; donaunt bona sua Monasterio, non adhibitis solemnitatibus: Congregatio censuit non habere locum in renunciatione ante susceptionem habitus.

10. [El Padre fray Manuel Rodriguez, con Nauarro, tienen lo contrario desta resolucion, porque les parece que tambien quita la libertad lo que se haze antes de tomar el habito. A loqual se responde facilmente, que el Concilio no dispone de los bienes de los seculares, que pueden hazer de su hazienda libremente lo que quisieren.

11. Mas ha se de aduertir, que si se haziesse la donacion en la misma entrada de la Religion, no vale, como lo dize otra declaracion, por estas palabras:] Hoc Decretum non habere locum in donationibus, aut renunciationibus factis ante ingressum, hoc est, ante susceptionem habitus, sed si donauerit in ipso ingressu, non valet donatio. [Y en otra dize:] An idem possit in ipso ingressu donare seipsum, & omnia bona sua Religioni, vt fiebat olim, dummodò in istis casibus non sit posita pœna excommunicationis: Congregatio respondit, huiusmodi donationes, quæ fiunt ab iis, qui vt noti ingrediuntur, animo profitendi legitimo tempore, comprehendi hoc Decreto: [Y lo mismo parece que ha de ser, si se hizo antes de la entrada con animo de entrar, como haza en fraude deste Canon, como dize otra declaracion, por estas palabras:] Sed si donatio, vel renunciatio facta fuerit intuitu Religionis ab ingrediente, tanquam factam in fraudem huius Canonis, videtur subesse huic dispositioni, ex sententia Congregationis: [Y lo tiene Lessio. La razon es, porque esta renunciacion moralmente viene à ser lo mismo que si la hiziera despues. Verdad es, que si de hecho no se hizo, *in fraudem legis*, en el fuero de la conciencia valdra, aunque en el fuero exterior podian presumir que se hizo *in fraudem legis.*] Sic ille.

---

## R E S O L. LXXIX.

*An filiusfamilias de bonis aduentitiis, quorum vsusfructus patri non quæritur, sine eius consensu mortis causa donare possit?* Ex part.8. tr.6. Res. 69.

§.1. SVppono, quod filius quædam bona aduentitia habere potest, in quibus patri vsusfructus non acquiratur, puta, si ea lege sint ei relicta, vt nullum vsumfructum pater habeat, vt *in Auth. Vt liceat matri & auiæ, in princ.* vnde sumpta est *Auth. Excipitur, C. de bonis quæ liber.* Est igitur controuersia, vtrùm ea donare mortis causâ possit filiusfamilias absque patris consensu. Et affirmatiuè respondet Bartolus *in Nouell. cap.1. §.17. n.7.* Romanus *in Auth. Similiter, num.77. C. ad l. Falcid. & in cons.512. col.1. versic. Fallit secundò in aduentitiis*, &c. Paulus de Castro *in d.l. tam is, 25. §.1. ff. de mort. caus. donat.* Iason *in l. nemo, 11. C. qui testam. fac. poss.* Crotus *in l. frater à fratre, 38. ff. de cond. indeb.* Guilielmus de Bened. *in c. Raynutius, 16. in v. Matrim. n.43. de testam.* Craueta *cons.91. n.1.* Parisius *cons.157. n.17. vol.4.* Faebinæus *lib.3. controuers. iur. c.25.* & nouissimè Hunnius *lib.2. var. resol. iur. ciuil. tract.4. q.5.*

2. Probatur hæc opinio; nam etsi lex generaliter prohibeat filiusfamilias donare causâ mortis absque consensu patris, tamen iusta interpretatione restringi debet, vt habeat locum in iis dumtaxat rebus, quarum vsusfructus parentibus acquiritur, non autem in aliis. Iusta, inquam mihi videtur hæc interpretatio, quia donatio inter viuos, & donatio causâ mortis, in hoc casu à lege æquiparantur; vt scilicet vtraque sit filio interdicta, sine patris voluntate & consensu, & quidem pari ratione, vt patet ex *l. filiusfamilias, §. pari autem ratione, ff. de donat.* Sed nouo iure, quo vsusfructus patri dumtaxat acquiritur in bonis aduentitiis, ita constitutum est, vt in illis dumtaxat casibus, in quibus acquiritur vsusfructus patri, filiis sit omnis bonorum alienatio prohibita, absque consensu patris, vt patet ex *d.l. vlt. §. filius, C. de bon. quæ liber.* ergo in aliis, quorum vsusfructus patri non acquiritur, prohibitio locum non habebit; atque adeò non licebit filio etiam absque patris consensu ea bona alienare.

3. Sed his non obstantibus, negatiuam sententiam tenet Alexander *in d. l. nemo, 11. n.2. C. qui testam. fac. poss.* Socinus *in l.5. n.15. ff. de leg.1.* item *cons.115. vol.1. & cons.172. vol.1.* Rubeus *cons.46. n.2. & cons.127.* Couarruuias *in rubric. de testam. p.3. n.8. & 9.* Riminald. *ad principium huius tit. n.1336. cum seq.* Clarus *lib.4. sent. §. donatio, q.6. n.3.* Michaël Grassus *li.1. recept. sent. §. donatio caus. mort. q.3. n.5.* & Thad. Piso, *d. lib.4. var. res. c.4. n.5. vers. Contrarium tamen*, &c. Pro qua sententia *primò* adduci solet textus *in d.l. filiusfamilias 5. §. fin. ff. de donat.* vbi filiusfamilias ideò castrensia bona donare mortis causâ potest sine patris consensu, quia de iis etiam testari potest. Ergo bona illa, de quibus testari non potest, sine patris consensu donare causâ mortis non poterit. Iam verò probabilior est, communiórque DD. traditio, quòd de illis quoque bonis aduentitiis, quorum vsusfructus non quæritur patri, filiusfamilias testandi licentiam non habeat, *l. pen.* ibíque Bart. Corn. Alexand & Ias. *C. qui testam. fac. poss.* & abundè ostendimus ad princip. tit. *infr. quibus non est permiss. fac. testam. n.29 & seqq.* Deinde huc facit, quòd consensus patris requiritur in donatione causâ mortis, quam facit filius, non propter præiudicium patris, sed ad integrandam siue habilitandam personam ipsius filij, & sic ad auctoritatem & solemnitatem actus, per not. gloss. *in l. fin. in princ. vers. Necessitate, sup verb. imponenda, C. de bon. quæ liber.* &c. vbi Baldus dicit: *Adhæreas huic glossæ, quia nunquam errabis.* Atqui hæc ratio militat etiam in aduentitiis, quorum vsusfructus ad patrem non pertinet. Ergo statuendum, quòd nec ea donare filius valeat causâ mortis, sine consensu patris, cùm integram personam ad donandum absque patris permissu non habeat. Prætereà hanc confirmat conclusionem text. *in d. l. fin. §. ipsum autem filium. 5. vers. filiis autem familias, C. de bon. quæ liber.* vbi quemadmodum deciditur, quòd filius non possit sine voluntate patris alienare aduentitia, quorum vsusfructus ad patrem spectat, ita eodem modo dicendum est, quòd nec etiam possit alienare absque eius consensu illa bona aduentitia, quorum vsusfructus non quæritur patri, propter rationem illic generalem subiectam. Melius enim est coarctare iuueniles calores, ne impedini dediti tristem exitum sentiant, qui eos post dispersum expectat patrimonium. Quæ ratio cùm vtrique casui semper conueniat, meritò, vigore rationis generalis in vtroque etiá casu eiusdem legis decisio locum habere debet, arg. legis *illud quæsitum. 32. ff. ad l. Aquil. l. quadam. 9. §. nummularios,*

rios, ff. de edend & l. à Titio 108. ff. de verborum obligat.

4. Nec obstat aduersus hanc sententiam negatiuam text. in Auth. si contra, C. de repudiis: vbi quemadmodum in contrahendo matrimonio consensus patris requiritur, ita & in dissoluendo. Eóque facit lex, nihil tam naturale, 35. ff. de reg. iur. Sed in reuocanda donatione causa mortis facta à filio de re sua cum consensu patris, non requiritur eiusdem patris consensus, vt constat ex notatis per Dynum, Cynum, Salicetum, & cæteros, in l. nec fratris, 3. C. de don. caus. mort. & Tiraq. in tr. de iure primog. q. 68. n. 4. Ergo neque requiri debet consensus patris in contrahenda & conficienda ipsa donatione, quia si in eius confectione esset necessarius, etiam in reuocatione omninò desideraretur, arg. d. l. nihil tam naturale, 35. ff. de reg. iur. Iste, inquam, textus non resistit, quia regula inde desumpta procedit, quando eadem militat, vigétque ratio in reuocatione, quæ in confectione, siue inductione, per tradita à Cagnolo in l. vnic. C. quando non petent. part. petentibus accrescant, n. 17. Aretino, Socino, & aliis, in rubr. ff. de acq. vel amitt. poss. Ast in inducenda donatione causa mortis, agitur de priuando patre luctuosa successione filij præmorientis, iuxta l. nam etsi parentibus. 15. in princ. ff. de inoff. testam. In reuocatione verò agitur de confirmanda potiùs dicta successione. Cùm igitur vtrobique diuersa militet ratio, regula ista locum sibi vindicare non potest.

Cùm igitur supradictæ sententiæ habeant patronos & rationes, ego vtrasque satis probabiles esse puto. At ex Theologis circa præsentem quæst. vide Fagundez de contract. lib. 4. c. 5. n. 24. & Molinam de iust. to. 2. disp. 138.

---

## RESOL. LXXX.

*An filiusfamilias patri suo consentienti causa mortis donare possit bona aduentitia?*

*Et in supradicto casu an consensus patris debeat specialis, & expressus intercedere, vel sufficiat tacitus?*

*Et quid, si filius donauerit causa mortis; an tunc requiratur iudicis authoritas, an potius sufficiat solus ipsius patris consensus, donationi authoritatem præbentis?*

*Et quid præter consensum filio præstitum; an adhuc viuente filio talis donatio à patre reuocari possit?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 70.

§. 1. Affirmatiuam sententiam mordicùs tenet Fachinæus lib. 5. c. 56. cui sic ratiocinari placet. Filius habet dominium, & proprietatem rerum, ergo potest de ea disponere, siquidem vsumfructum patris attingat, requiritur eius consensus, vt in l. vlt. §. filius, C. de bon. quæ liber. ne videlicet patri in eo vsufructu fiat præiudicium: si ergo velit ipsi patri donare filius proprietatem causa mortis consentienti & acceptanti, cur ea donatio non valebit? Nonne morte firmantur donationes inter patrem & filium; l. donationes quas parentes, 8. de don. int. vir. & vxor. Cur igitur & donatio mortis causa à filio facta non confirmabitur filij morte? Ita Fachinæus, cui adde Bocerum tract. de don. c. 5. n. 38.

2. Sed negatiuæ sententiæ adhæret Glossa, & Bart. in l. 1. ff. de auctorit. & consens. tut. Imola, Roman. & Soc. in d. l. 1. §. fine quæsitum. ff. ad SC. Treb. Decius l. senium. 3. num. 56. C. qui testam. fac. poss. item cons. 245. & cons. 279. Corneus cons. 494. vol. 1. Rubeus cons. 46. & cons. 157. Tiraq. de legib. connubialib. gloss. 8. n. 111. Parisius cons. 97. n. 21. lib. 3. Io. Dilectus Durantes in tr. de arte testandi, tit. 5. caut. 1. n. 4. Couarr. in rubr. de testam. p. 3. n. 7. Clarus lib. 4. sent. §. donatio, q. 6. n. 7. Grassus lib. 1. recept. sent. §. donatio caus. mort. q. 5. n. 3. Hyppolitus Riminald. ad princ. huius tit. n. 1347. hósque referens Thadæus Piso d. lib. 4. var. res. c. 4. n. 6. Rationem hanc assignant; quia cùm consensus patris in donatione filij interuenire debeat, non respectu præiudicij, quod ipsi patri fit respectu sui vsusfructus, sed ob solemnitatem actus, & ad integrandum personam filij; ideò non est mirum, si non possit consentire filio sibi donanti causa mortis, quia non potest integrare personam filij ad proprium commodum, cùm authoritas cuique in causa propria patrocinari nequeat, d. l. 1. ff. de auctor. & consens. tut. Et ab hac opinione, seu communiori, & veriori, non recedendum esse in iudicando, affirmat Clarus loco modò annotato. Eidem assentiri videntur Andreas ab Exea in lib. pactorum, n. 95. & 386. aliíque, quos refert Hieron. de Ceuallos, in spec. aur. opin. comm. contra comm. tom. 1. q. 532. circa princ. Poterit tamen pater, cui velit filius donare causa mortis, adhibere in tali donatione authoritatem iudicis, & sufficiet, arg. l. furiosi, 25. C. de nupt. Io. Dilectus, Grassus, Clarus, Couarruuias, Piso, & alij, locis præallegatis.

3. Moueri solet illa quoque quæstio: ecquid præter consensum filio præstitum, adhuc viuente filio, reuocari possit? Pro cuius quæstionis resolutione Doctores nonnulli sic distinguendum existimant: aut filius donauit rem suam propriam, & tunc pater reuocare nequit, quia filius est qui donat, & pater tantùm donationi consentit. Vnde aliud est, donare, aliud donantem renunciare, l. aliud est vendere. 160. ff. de reg. iur. Aut verò filius donauit rem patris; & tunc, quia talis donatio, & auctoritate, & vtilitate à patre procedit: dicendum est, quòd ab eodē patre etiam reuocari possit. Dynus, & Cynus in l. nec fratris, 3. C. de don. caus. mort. Bart. in l. 5. §. 1. n. 5. ff. hoc tit. Baldus in d. l. senium, 3. n. 3. C. qui testam. fac. poss. Ancharanus cons. 76. n. 5. & hos laudans Thadæus Piso, d. lib. 4. c. 4. n. 9. vers. ego pro resolutione, &c. Sed alij indistinctè concludunt, quòd pater semel consentiens, pœnitere, & donationem mortis causa per filiumfamilias factam reuocare nequeat. Et quidem, mortuo filio, res minori dubio laborat, quoniam hæc donatio mortis causa statim morte solius filij confirmatur; nec opus est, vt etiam pater moriatur, per notata Accursij in d. l. nec fratris. 3. C. de don. caus. mort. Io. Andreæ in addit. ad Speculat. lib. 2. p. 2. tit. de instrum. edit. § porrò. 14. n. 1. lit. E. Rolandinus Passager. in tr. de mort. caus. don. n. 16. ibi, iuxta præmissa quæro, &c. Si igitur morte filij confirmata erit, nec per patrem, aut per quemcunque alium reuocari poterit. Idem pronunciandum videtur, si filius adhuc viuit, quòd scilicet pater donationem reuocare non valeat, sed reuocandi potestas ad solam filium spectet. Tum quòd per huiusmodi consensum filiofamilias semel sit ius quæsitum, arg. l. tam is, 25. §. 1. ff. de mort. caus. don. d. l. filiusfamilias, 7. § pari 4. & seq. ff. hoc tit. Ius autem alicui semel quæsitum, eo inuito auferri non potest; l. id quod nostrum, 11. ff. de reg. iur. Tum quòd ille, cuius consensus ad aliquem actum requiritur, si semel consensit, consensum reuocare haud possit; id quod aliquot exemplis declarat, probátque Matthias Berlichius concl. practic. p. 3. concl. 1. n. 25. Igitur ex his videtur huic posteriori sententiæ, tanquam probabiliori, & communiori, adhærendum esse, quam ex Theologis tenet Azorius p. 3. lib. 11. c. 3. q. 4. Non nego tamen priorem Fachinæi & Boceri probabilem esse.

4. Sed si hîc quæras, an in nostro casu consensus patris debeat specialis & expressus intercedere, an sufficiat tacitus. Communis est opinio, vt aiunt Couarruuias, & Iulius Clarus, requiri specialem & expressum. Ita Gloss. in l. qui in potestate, in v. Nihilominus, ff. de testam.

5. Quid si filius donauerit patri causa mortis, an tunc requiratur iudicis auctoritas, an potiùs solùm sufficiat ipsius patris consensus donationi auctoritatem præbentis. Duæ item sunt opiniones, vt tradit Couarruuias loc. cit. n. 5. & Iulius Clarus q. 16. Vna est, requiri iudicis auctoritatem, quia auctoritas cuiquam patrocinari nequit in causa propria. l. 1. ff. de auctor. tut. & hæc est communis sententia. Altera opinio est, sufficere solum patris consensum, quæ quoque fuit multorum Scriptorum, vt patet apud Couart. & Iul. Clar. Sed prima sententia tenenda est. Et hæc omnia docet Azorius loc. cit.

## RESOL. LXXXI.

*An filiusfamilias, si testamentum faciat cum consensu patris adiecta clausula codicillari*, Si non valeat iure testamenti, valeat iure codicilli, aut cuiuscumque alterius vltimæ voluntatis, *vtrùm in vim donationis causa mortis valere possit?* Ex par.8. tr.6. Res.72.

§.1. DIfficilis quæstio, de qua olim magna altercatio Panormi fuit inter Theologos & Iurisconsultos.

Et quidem valere multi astruunt, hoc fundamento innixi; quia cùm facta sit mentio specierum vltimæ voluntatis, nempe testamenti, & codicillorum, subsequens clausula generalis non posset ad aliam speciem, quam donationem causa mortis, referri; & consequenter perinde videatur, ac si expresse illius mentio facta esset. Alexander, & Angelus *in d.l.sensum,3.C.qui testam.fac.poss.*Paulus Castrensis *in l.qui in potestate.6.ff.d.tit.* Rolandus à Valle *cons.68.n.9.lib.4.* Anton.Thesaurus *decis.Ped.150.n.12.* Diglius *in princ.tit. Inst.quib.non est permissum facere testam.n.10.* Clarus *præd.§.donatio,q.6.n.9.in fin.* hósque citans Fachinæus *lib.5.controuers.iur.c.64.* Verum contrariam sententiam non sine ratione defendunt Speculator *in tit.de instrum.edit.compendiose,vers.quid si filius,&c.* Socinus senior *cons.11.n.7.lib.1.* Couar. *d.rubr.de testam.p.3.n.10.* Grallus *d.§.donatio caus.mort.q.3.n.5.vers.sed contrarium,&c.*& Thadæus Piso *d.lib.4.var.resol.c.4.n.8.vers.Sed contrarium tenet,&c.* Tum quia donatio causa mortis, & vltima voluntas, sub generalibus illis verbis comprehendi nequit, eo quòd a filiofamilias fieri non potest, etiam patre in specie consentiente, si vt vltima voluntas iudicetur, argum.*l.institutio.3.a.in princ. ff.de hæred.inst.* Tum quia in donatione causa mortis requiritur patris consensus expressus & specialis, neque tacitus sufficit, *l.filiusfamilias.7. §.sed enim meminisse,ff.hoc tit.* Nostro autem in casu non potest dici, patrem expresè & specialiter consensisse filio in donatione causa mortis. Ideóque mirum non est, si à filio relictum in vim donationis causa mortis valere non debeat. Enimverò id quoque hîc *notandum* est, quòd expressus iste consensus per patrem præstandus, per epistolam præstari queat. Et ideò ego vtramque sententiam probabilem esse puto.

Sed quia in hoc Tractatu ex industria semper miscere profiteor Theologos Iurisconsultis, & Iurisconsultos Theologis; ideò circa præsentem quæstionem ne deseras videre Fagundez *de contract.lib.4.c.5.n.26.& 27.* & Molinam *de iust.tom.2.disp.288.*

## RESOL. LXXXII.

*An minor 25. annis curatorem habens absque illius consensu donationes mortis causa facere possit?*

*Et supponitur, quod minores 25. annis firmo destituantur iudicio, & propterea res mobiles sine curatorum authoritate donare nequeunt.*

*Et similiter prodigi donare vetantur.*

*Sed difficultas est causa mortis.*

*Et docetur puberes inconsulto, insciòque curatore testari posse.* Ex p.8. tr.6. Res.71.

§.1. SVppono, quòd minores 25. annis firmo destituantur iudicio, *l.1.in princ.ff.de minorib.25. annorum*; & propterea res mobiles sine curatorum auctoritate donare nequeunt, argum. *leg.si curatorem,C.de in integr.restit.minor.* Petrus Nicolaus Mozzius *in tract.de don.tit.de personis inter quas cadere possit donatio,num.4.* Quòd si verò nullos habeant curatores, res mobiles tunc demùm irreuocabiliter (quoniam intra 25. annos, causa cognita, isthæc donatio in integrum restitutionis auxilio retractari potest, *d.l.3.C.de in integr.rest.minor.*) poterunt donare, si maiores facti donationem eiusmodi ratam habuerint, *l.1.& 2.C.si maior fact.rat.hab.* Secùs est in rebus immobilibus. Harum enim alienatio minoribus planissimè est interdicta; nec aliter subsistit, quàm si eum decreti interpositione fiat, *l.2.*vbi Duaren. *Cod.si aduers.donat.l.non solum.4. l.minorum.6.l.si minor.15. l.si prædium.16. & tot.tit. C.de præd. & aliis rebus min.sine decreto non alien.* Menochius *cons.29.n.14.* & latius explicuimus *ad §.2.infrà de iis per quos agere poss.n.23. & seqq.* Similiter prodigi donare vetantur, quia rerum administratio ipsis interdicta est, *l.is cui bonis.6.ff.de verb. oblig.* Cur ita, quia mente carere videntur, cùm luxus amentia dicatur, *l.1.ff.de curatorib.furios.& aliis,&c. l.his qui,12.in fin.ff.de tutorib.& curator.datis ab his.* Sup. hoc infrà in Res. 136. & in alio §. eius 1. annot.

Sed difficultas est de donationibus causa mortis, & negatiue respondet Bald. *ad tit.53.de pace tenenda inter subditos,§.item sacramenta,lib.1.feud.* Alexander *ad l.1.ff.de leg.1.n.15.* ibidémque Ripa *n.10.* necnon Socinus iunior *n.62.* Aretinus *in l.si curatorem,3.n.3.C.de in integr.rest.min.* & Ant.Faber *p.2.de error.pragm.dec.46.error.9.*

Sed ego sententiæ affirmatiuæ, tanquam probabiliori & communiori adhæreo, quam tuetur Bald.sibi contrarius *in d.l.1.ff.de tutel. & rat.distrah. & d.l.si curatorem,C.de in integr.rest.minor.* Grassus *in d.§.donatio causa mortis,q.4.* Thadæus Piso *lib.4.c.4.n.12.* Butius *in l.tam is,25. n.2.de mort.caus.don.* Fachinæus *lib.5. controuers.iur.c.61.* Bocetus *comm.de don.c.5.n.31.* Tiraq. *ad l.si vnquam,8.in v.Donatione largitus,n.255.& seqq.C.de reuoc.don.* aliique ab eo allegati.

2. Probatur hæc opinio, tum quia puberes, inconsulto insciòque curatore, testari posse, in confesso est, *l.Aurelio 20.§.1.ff.de liber.legat. l.à qua ætate.5.ff.qui test.fac.poss.l.si frater.4.C.eod.* Ergo & irrequisito eius consensu, mortis causa donare poterunt, quoniam cui illud licet, eidem etiam hoc licet, *l.Marcellus,15. & l.tam is,25.ff.de mort.caus.don.l.1.§.1.ff.de tutel.& rat.distrah.l.sicut hic status.32.§.sed si miles,8.ff.de don.int.vir. & vxor. d.l.filiusfamilias.7.in fin.ff.hoc tit.* Tum quia ille, qui mortis causa donat, non obligatur donatario, sed donationem hanc quouis tempore reuocare potest, *l.mortis causa,16.ff.de mort.caus.don.* & docebitur accuratiùs infra suo loco. Sup. hoc melius & magis latè sup. in tr.3 Res. 159. signanter in §. Et tandem, per totum.

Sed si aueas hanc quæstionem penes aliquem Theologum legere, recognosce Fagundez *de contract. lib.4.c.5.n.18.& seq.*& Molin. *de iust.tom.2.disp.277.& 278.*

## RESOL. LXXXIII.

*An vsurarius causa mortis donare possit?*

*Et aduertitur, quod ad pias causas attinet, constat manifestos vsurarios siue testamento, siue codicillo, siue donatione causa mortis disponere valide, & licitè posse.* Ex p.8.tr.6. Res.73.

§.1. AFfirmatiuam sententiam tenet Bald. *in l.executorem,8.n.11.C.de exec.rei iud.& cons.198.lib.1.* Ripa *in l.2.n.7.ff.de leg.1.* Imola & Roman. *in l.tam is,25.ff.de mort.caus.don.* Probus *ad cap.quanquam,2.n.15.de vsur.in 6.* Angelus *in sua disputatione, quæ incip. Astensis miles,q.4.* Castrensis *cons.160.lib.1.* Decius *cons.296.* Capra *cons.92.* Guilielm.de Bened. *in cap.Raynutius,16.de testam.in v.Testamentum.* Couarruuias *in rubr.de testam.p.3.n.11.* Tiraquellus *in tract.de leg.connubial.gl.5. n.77.* Petrus Heigius *p.1.q.17.n.43.* & Matthias Berlichius *d.p.3.conclus.practicab.concl.1.n.27.* Et ratio est, quia vsurarium quemuis contractum celebrare posse omnibus notum est. Deinde ego addo aliam rationem, quia vsurarius immodicas & prohibitas vsuras accipiens peccat Sup. hoc infrà in tr. 8. Res.97.§.vlt.

contra

contra ius publicum, & vtilitatem Reipublicæ, cùm Reipublicæ intersit nullos esse vsurarios, sed pecuniam sub permissis vsuris fœnori dari. Ideóque cùm contra ius, & vtilitatem publicam peccat, meritò etiam beneficio iuris publici, cuius est factio testamenti, vsurario prohibetur, *l. testamenti, 3. ff. qui testam. fac. poss.* indignus iudicatus est, *l. auxilium, 37. §. vlt. sub fin. ff. de minorib. l. 1. C. vbi Senator, vel Clariss.*

2. Donatio autem mortis causa non publici, sed priuati iuris est. Viglius *ad princ. Instit. quibus non est permissum facere testamentum. n. 8 sub fin. vers. donatio autem priuati,* Baldus *in d. l. executorem. 8. C. de exec. rei iud. n. 11. sub fin. versic. nam donationis contractus.* Ergò meritò vsurario concedenda est, nisi eiusmodi donatio causa mortis per vsurarium fieret in fraudem canonis; putà, quia donatio causa mortis esset omnium bonorum, vel maioris partis eorum, vel quia fieret in testamento absente donatario, vel Notario, qui eius nomine non stipulatur.

3. Verùm his non obstantibus, negatiuam sententiam docent communiter DD. vt Baldus (parum sibi constans) *cons. 294. n. 1. & seqq. vol. 2* Lapus *alleg. 125.* Io. Dilect. Durant. *in tract. de arte testandi, tit. 3. caut. 7. n. 2.* Laur. de Rodulphis *in tract. de vsur. q. 100.* Io. de Ananias *in c. quia in omnibus, 3. col. 16. de vsur.* Philippus Francus *ad rubr. de testam. lib. 6 n. 34.* Socinus iunior *in d. l. 2. n. 22. & 25. ff. de leg. 1.* Grassus *lib. 1. recept. Sent. §. donatio caus. mort. q. 5.* Nata *in l. hac consultissima 21. § ex imperfecto. 1. n. 45. C. de testam.* Hyppolytus Riminaldus *ad princ. huius tit. n. 1721.* Petrus Nicolaus Mozzius *in tract. de don. tit. de person. inter quas cadere possit donatio, n. 8* Boerius *d. comment. de don. c. 5. n. 32.* Dominic. Card. Tuschus *practicar. conclus. 662. n. 1. & seqq. lit. D. tom. 2* Fachinæus *dict. lib. 5. controuers. iuris c. 62.* Piso *d. lib. 4. var. res. c. 4. n. 14.* & Nicol. Reusner, *in tract. de iur. testam. p. 2. c. 47. n. 4.* Fundamentum huius assertionis illud est, quia si vsurarius manifestus testamentum facere non potest, *d. c. quanquam. 2. in fin. de vsur. in 6.* sequitur, quòd nec codicillos facere possit, *l. Diui, 6. § codicillos. 3. ff. de iur. codicill.* nec legata relinquere (nam is legare potest, qui testamentum facere potest, *d. l. 2. ff. de leg. 1.*) & consequenter nec donare mortis causa. Quodcumque enim in legatis iuris est, id in mortis causa donationibus erit accipiendum, authore Vlpiano, in *l. illud, 17. ff. de mort. caus. don.* Deinde, quia Pontificis Constitutio *in d. c. quanquam, de vsur. in 6.* fauorem animæ vsurariorum concernit. Euitant enim vsuras illicitas homines, quando non ignorant, ob earum exercitium testamenti factione sibi interdictum esse. Proinde facilè extendi Constitutio illa potest, ac debet ad donationem causa mortis, præsertim cùm in hac eadem ratio militet. Etenim similiter vsuras declinabunt, qui in animo habent fœnerari, scientes se donare mortis causa non posse. Idcirco & idem ius meritò esse debet, *l. illud quæsitum, 32. ad l. Aquil.* & similibus. Præterea, quælibet iuris dispositio semper sic est interpretanda, ne fiat elusoria, *l. si Prætor, 75. ff. de iud. l. vlt. in fin. ff. de locis & itineribus publicis, c. si ciuitas. 7. de sent. excommunic. lib. 6.* & vt fraus excludatur, *l. contra legem, 29. cum l. seq. ff. de legib. l. item si filiusfamilias 7. § mutui. 3. ff. ad SC. Maced.* Iam verò si vsurarius posset donare causa mortis, facilè eluderetur dispositio *dicti c. quanquam, de vsur. in 6.* Siquidem quòd ipse non posset facere per testamentum, faceret per donationem causa mortis. Item via fraudibus aperiretur, quia quod vna via ipse non posset, alia via faceret, contra *cap. cùm quid vna, 84. ff. de reg. iur. in 6.*

4. Sed inter tot Iurisconsultos Theologum aliquem audiamus; sic itaque asserit Fagundez *de contract. lib. 4. c. 5. n. 36.* Communis opinio docet, non posse vsurarios donationes causa mortis facere, nec in magna, nec in parua quantitate, nisi priùs soluant vsuras, aut certam & securam cautionem præstent. Eam tenet *gloss. vlt. in cap. quanquam, §. vlt. de vsur. in 6.* Et ratio est, quia glossa citata, & communiter recepta, vniuersim docet eum qui testari non potest, neque donare posse causa mortis, à qua regula neminem excipit, nisi solum filiumfamilias, qui donare potest causa mortis de consensu expresso patris, vt *suprà* diximus; non tamen potest de eodem testari Sup. in Ref. quæ hîc est 50.
consensu, ne vltima voluntas testamenti ab alterius pendeat voluntate; vnde cùm de manifestis vsurariis nulla sit facta exceptio in iure, standum est regulæ generali illius glossæ. Neque satisfacit responsio Couarruuiæ primo loco allegati, nimirum glossam illam intelligendam esse de iis, qui ex naturali defectu testari non possunt, quia si ita esset, alioquin non esset necessarium excipere filiumfamilias, quem constat, non ex naturali defectu, sed ex iuris dispositione testari non posse.

5. Quod ad dispositiones tamen ad pias causas attinet, constat manifestos vsurarios, siue testamento, siue codicillo, siue donatione causa mortis disponere validè, ac licitè posse, siue cautionem præstent, siue non præstent, quia si vsurarius cum signis contritionis decesserit, cautionem præstare non potens, æquitas & benignitas postulat, vt solutis priùs vsuris, quas debitas esse constiterit, cogantur hæredes illius dispositiones illius adimplere ad pias causas. Ita Fagundez, cui ego etiam adhæreo. Et Iurisconsultis supradictis addo Hunnium *in Encycloped. iur. p. 3 tit. 17. c. 3. n. 12.* quidquid in contrarium asserat Petrus Heigius *p. 2. q. 17. n. 43.* Sup. hoc infrà in n. 8. Ref. 11. & in Ref. not. 1. huius Ref. in § Nota etiam.

---

RESOL. LXXXIV.

*An Iudæus causa mortis possit donare?*

*Et notatur, quod si omnia bona tam præsentia, quam futura mobilia, & immobilia mortis causa donata sint, quod sub huiusmodi donatione vniuersali nomina, iura, & actiones non comprehenduntur.* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 74.

§. 1. ALiqui asserunt, quòd Iudæus, quamuis publicè fœneretur, nihilominus tamen, & testari, & donare causa mortis poterit, nulla priùs cautione præstita de restituendis vsuris, de qua *in c. quanquam, 2. de vsur. in 6.* Ratio huius limitationis hæc afferunt, quia pœna Ecclesiasticæ sepulturæ, & confessionis, quæ ibi manifesto vsurario denegatur, Iudæo non conuenit. Cùm igitur non conueniant verba, nec dispositio conuenire debet, argum. *leg. dies, 4. § torrens. ff. de dam. infect.* Nec mouerit, si obiiciatur, quòd quantum ad pœnam annullationis testamenti, optimè congruat etiam Iudæis prohibitio Romani Pontificis, facta ad coërcendum vsurarum exercitium: & ideò licèt quoad alias pœnas, verba eis non conueniant, tamen nihilominus eadem lex locum habere debeat. Quoniam respondetur, quòd quamuis dispositio *dict. cap. quanquam*, emanauerit ad coërcendum vsurarum exercitium; attamen cùm tale vitium animas concernat, & in his, quæ salutem animarum respiciunt, Canones Iudæos non arctent, *Can. qui syncera. & Canone de Iudæis, 5. distinct. 45.* idcirco consequens sit, huiusmodi ratione in Iudæis cessante, debere etiam in eis cessare dispositionem *dicti capitis quanquam*, argum. *leg. adigere. 6. § quamuis, ff. de iure patronatus, & c. cùm cessante. 60. de appellat.* Atque ita scribunt Socinus *cons. 70. vol. 1.* Aretinus *cons. 157. n. 6. & 7.* Alexander *cons. 6. vol. 6.* Gozadinus *cons. 24. n. 10.* Viuius *in suis commun. opin. in v. Vsurarius,* & Riminaldus *ad princip. huius tit. n. 1748.* eósque laudans Thadæus Piso *d. lib. 4. var. res. c. 4 n. 4.*

Non deseram tamen hîc animaduertere, quòd negatiuam sententiam sustinet Didacus Couarruuias *libro 3. var. res. c. 2. n. 9.*

2. *Nota* tamen hîc obiter, quòd si omnia bona tam præsentia quàm futura, mobilia & immobilia mortis causa donata sint, quod sub eiusmodi vniuersali donatione, nomina, iura, & actiones non comprehendantur, vt patet ex *l. quam Tiberonis. ff. de pecul. l. à Diuo Pio. 15. §. in*

*venditione*, 1. *ff. de re ind.* vbi Iason *num.* 6. Gailius *lib.* 2. *obseru.* 11. *n.* 9. Berlichius *in concl. practic. concl.* 1. *n.* 37. Pistorius *lib.* 1 *p.* 1. *q.* 26. *per totam*, & alij.

## RESOL. LXXXV.

*An cæcus possit donare sine certis conditionibus?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 25.

Sup. hoc in Res. seq. §. 1. RESpondeo cum Seraphino *tom.* 1. *decis.* 966 *n.* 5. quòd inter Doctores est magna controuersia, an cæcus possit donare causa mortis sine solemnitatibus, ex *l. hac consultissima*: nam Petrus & Aloysius de Perusio inter consilia Baldi, *cons.* 248. *lib.* 5. tenuerunt affirmatiuam. Idem tenuit Romanus *in l. inter mortis*, *n.* 3. *de don. caus. mort.* Riminaldus iunior *cons.* 84 *n.* 24. Rolandus *cons.* 82. *num.* 20 *lib.* 1. & in hac sententia fuerunt Baldus, Fulgosius, Alexander, & Iason allegati per Natam, *n.* 43. ex ea ratione, quia donatio causa mortis magis accedit contractui, quàm vltimæ voluntati, & hæc videtur communis opinio, quamuis contrarium tenuerit Riminaldus *in d. l.* 2. *de leg.* 1. *& in cons.* 24. *n.* 50. *lib.* 2. Alciatus *in d. l.* 2. *n.* 15. Ploius *cons.* 54. *n.* 15. *&* 17. & Nata *in d. §. ex imperfecto*, *n.* 43. *&* 44.

2. Sed non est recedendum a sententia affirmatiua, quam tenet etiam nouissimè Diiacus de Mari *in addit. ad Gizzarellum decis.* 26. *n.* 1. sed intelligi debet, vt optimè notat Seraphinus *vbi suprà*, si præsens sit donatarius, vel alius qui pro eo stipuletur, aliàs resoluitur in fideicommissum.

## RESOL. LXXXVI.

*An cæcus mortis causa possit donare absque solemnitate* leg. hac consultissima, Cod. qui testamenta facere possunt?

*Et an mortis causa donare potest mulier, quæ non potest contractum facere absque consensu mariti, siue curatoris, vel duorum propinquorum, ita disponente municipali lege, seu statuto, quæri solet?*

*Et an verbum donationis in aliquo statuto appositum non significet donationem mortis causa, sed donationem inter viuos?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 75.

Sup. hoc in Res. præteris. §. 1. AFfirmatiuam sententiam tenet Baldus & Fulgosius *in l. fin. C. de don. caus. mort.* Iason *cons.* 26. *vol.* 1. Alexander *in l.* 2. *in princ. ff. de verb. oblig* Romanus *in l. tam is*, 25. §. 1 *ff. de mort. caus. don.*

2. Negat autem, non sine ratione Ruinus *in d. l.* 2. *ff. de leg.* 1. *& in cons.* 14. *n.* 10. *vol.* 1. Donatio enim mortis causa ad exemplum legatorum redacta est ferè per omnia, hoc §. *nostro*, *vers. ha mortis causa*, *l. Marcellus* 15. *in fin. l. illud generaliter*, 37. *ff. de mort. caus. don. l. vlt.* ibi, *omnes mortis causa donationes C. eod.* Atqui cæcus legata relinquere non potest, nisi obseruata solemnitate dictæ legis, *hac consultissima*, 8. *vers. qua in eundem modum*, *C. qui testamenta facere possunt.*

3. Neque refragatur, quòd cæcus possit contrahere, & donare inter viuos, sicut quiuis alius, cùm non reperiatur prohibitus, arg. legis, *ab ea parte*, 5. *ff. de probationibus.* Donatio autem mortis causa, quoad initium, similis sit magis contractui, quam vltimæ voluntati. Nam cùm solemnitas illa testamentaria sit introducta, ne cæcus ob visus defectum decipiatur; multò certè magis in donatione mortis causa illa solemnitas exigitur, cùm cæcus in ea agit cum eo ipso, qui lucrum ex donatione percepturus est. Et quanquam donatio mortis causa, quoad initium, contractui magis quàm vltimæ voluntati assimiletur, cum donantis & donatarij mutuo consensu constet, quia tamen hic consensus non obligat donantem, & potiùs vis ac effectus negotij huius spectari, ex eóque genus ipsius æstimari debet, vltimæ voluntati, legato scilicet, magis accedit, quàm contractui. Et ita hanc sententiam tenet etiam Henricus Bocerus *tract. de don. c.* 5. *n.* 35. cui ego tanquam probabiliori adhæreo.

4. Sed hic non est relinquenda quæstio, an mortis causa donare possit mulier, quæ non potest contractum facere absque consensu mariti, siue curatoris, vel duorum propinquorum, ita disponente municipali lege, seu statuto, quæri solet? Negatiuam amplectuntur Petrus Ancharanus *in cons.* 384. Alexander, Socinus & Ripa *in l.* 2. *ff. de leg.* 1. idem Alexander, Franciscus Aretinus, & Barbatus *in l.* 2. *ff. de verb. oblig.* aliique plures, quos commemorat Tiraq. *in tract. de legibus connubialib. gloss.* 5. *n.* 75. *& seqq.* item VVesembecius *cons.* 26. *n.* 47. *lib.* 1. *& in Paratitl. ff. de mort. caus. don. n* 4. Grassus *in d. §. donatio caus. mort. q.* 2. *n.* 8. & Modestinus Pistorius *cons.* 1. *n* 24. *vol.* 1. Affirmatiuè verò tenentur Ludouicus Romanus, Iason, & Ruinus *ad d. l.* 2. *ff. de leg.* 1. Andreas Rauchbar *p.* 1. *quæst. iur. ciuil. & Saxon. q.* 32.

5. Et hæc sententia videtur mihi satis probabilis; tum quia verba in statutis strictè ac propriè accipi debent, *l. constitutionibus*, 24. *ff. ad municipalem*, *l. quod constitutum*, 21. ibique Bartolus *ff. de testam. milit.* Atqui mortis causa donatio strictè ac propriè vera, & absolutè donatio non est, *l.* 1. *in fin. princ. ff. hoc tit. l. Senatus*, 35. §. *sed mortis*, 2. *ff. de mort. caus. don.* Tum quia donatio causa mortis naturam & effectum habet vltimæ voluntatis, non autem contractus inter viuos, per textum expressum *in l. vltim. C. de don. caus. mort.* & in hoc §. *nostro*, *vers. ha mortis causa donationes*, *&c.* Proinde quodcunque in legatis iuris est, id quoque in mortis causa donationibus erit accipiendum, *d. l. illud*, 37. *ff. de mort. caus donat.* Tum etiam, quia non dubium est, mulierem posse testamentum facere absque solemnitate statuti. Neque enim de testamento loquitur, sed de contractu, *l. verba contraxerunt*, 20. *ff. de verb. signif.* Ergo multò magis donare mortis causa poterit, præsertim cùm eadem subsit ratio. Quoniam vt testamentum vsque ad extremum vitæ spiritum reuocari potest, *l.* 1. *C. de Sacros. Eccles.* & similibus, ita etiam donatio causa mortis, hoc § *nostro*, *l. vbi ita donatur*, 27 *ff. de mort. caus. don.* & paulò post audiemus. Tum quia minor adultus curatorem habens, non potest contractum facere sine consensu curatoris, *l. si curatorem*, 3. *C. de integr rest. minor.* & tamen eo inconsulto potest testamentum facere, *d. l. Aurelio*, 20. §. 1. *ff. de liberat. leg. d. l. frater.* 4. *C. qui testam fac. poss.* Ergo multò magis poterit mortis causa donare. Tum postremò, quia modò dictum est, ipsam mortis causa donationem reuocari posse; & consequenter non viget in ea statuti ratio, quæ militat in contractibus, illa nimirum, ne mulier decipiatur, néve ex contractu lædatur, siquidem donationem poterit reuocare; alium contractum non item, *l. sicut initio*, 5. *C. de oblig. & act.* Et ideò hanc sententiam præter Doctores citatos tenet Bocerus *de donationibus*, *c.* 5. *num.* 30. cui ego addo Fachinæum *in controuers. iur. lib.* 5. *cap.* 60.

6. Non deseram tamen hîc adnotare vnum notabile, quod cum pluribus obseruat Vlricus Hunnius *in Encyclopædia iuris*, *part.* 3. *tit.* 27. *cap.* 3. *num.* 3. quòd verbum donationis in aliquo statuto appositum non significat donationem mortis causa, sed donationem inter viuos. Quanquam Simon de Prætis *in tractatu de interpretatione vltimæ voluntatis lib.* 2. *solut.* 14 *num.* 1. Fortunius Garzia *in repet. l. Gallus*, §. *idem credendum*, *num.* 15. *ff. de liberis & posthumis.* contrariam sequantur opinionem, statuentes, appellatione donationis simpliciter & absolutè posita, significari donationem mortis causa. Verùm præcedens opinio omninò retinenda est.

## RESOL. LXXXVII.

*Quenam signa demonstrent donationem esse factam causa mortis?* Ex part.8.tract.6. Ref.76.

§.1. RESpondet Fernandez *in exam.Theol.mor p.1.c.16. §.1.n.6.* si in donatione mentio mortis fiat,quoad substantiam donationis,non verò executionis,est donatio causâ mortis. Nam si fiat mentio mortis in exhibitione donationis,vt si Titius dicat.Dono tibi,dummodò me sinas frui rei vsu,est donatio inter viuos; quia per solam executionis dilationem , natura contractus non mutatur.Ita tradunt Abb.Domin.Accurs.& alij,quos refert Couarruu. *3.p.rubr.de testam. n.25. & 2.p.n.13.* cum Gomez, *suprà*. Præterea, si donans est morti vicinus,& ægritudinis periculo motus donat,quamuis mentionem mortis non faciat.Ita Ripa,& alij,quos refert Couar. *3.p. ad rubr.de testam.n.21.* maximè cùm ipsum mortis periculum donationis causam reddat, consonat *l.2.ff.de don. causs.mort. Tertiò*, si donans in eodem mortis periculo dicat.Relinquo,donatio est causâ mortis.Ita Couar.*suprà*, cum Didone , & aliis. Hucvsque Fernandez.

2. Sed circa præsentem quæstionem ne deseras videte DD. quos affert & sequitur Hunnius *in Encyclop. iur.p.1.c.16 §.1.n.5.& seqq.* quibus adde Bocerum *tract. de don.c.5. n.12. & seqq.* pertractantes casus magis latè, quàm Fernandez, *vbi suprà*, ex quibus donatio dicenda sit facta causâ mortis, vel inter viuos.

## RESOL. LXXXVIII.

*An reseruatum in donatione mortis causa pertineat ad hæredem,vel ad donatarium?* Ex p.8.tr.6.Ref.77.

§.1. ACcidit sæpè , vt quis in donationibus mortis causâ sibi aliquid reseruet, de quo posteà in testamento,vel alia vltima voluntate disponere possit, donator autem super illo nihil disponat , sed absque testamento decedat. Vnde quæri solet,ad quemnam illud reseruatum pertineat,an ad hæredem donatoris,an verò ad donatarium,ita vt illud donatario accrescat ? Iure ciuili quidem res omni controuersia caret,quòd hoc reseruatum donatario accrescat , nec ad hæredes ab intastato pertineat , quemadmodum textus *in l vnic. §.hac autem omnia locum.14.post princ. C.de caducis tollendis.* Ita expressè tradunt Iason, *in l.sciendum.2.ff.de legatis 1.n.20.* ibi,*secundò in donatione causa mortis, & in l.senium.3.C. qui testamenta facere possunt,n.8.in med.vers.& quemadmodum in vltimis voluntatibus.*

2. Alij verò discurrunt per distinctionem ; aut per donatorem fuit reseruata facultas simpliciter disponendi de florenis,verbi gratiâ quinque centum capiendis super bonis donantis ; & tunc illi floreni,si de iis non disponatur,transeunt ad donatarium,& ei accrescunt. Aut donator reseruauit sibi expressè quinque centum florenos; aut quid aliud,de quo disponere possit, & tunc pertinebunt ad hæredes ab intestato.Ita Cagnolinus *in leg. vlt.C.de pactis,n.446.* quem sequitur Antonius Thesaurus *decis. Pedemont. 97. incip. Donauit quis omnia bona sua,n.3.* vbi ita de Senatu Pedemontano 26. Maij,anno 1564. Item 26. Maij, anno 1582.iudicatum refert. *vers. ideò in hac quæstione possumus,& n.seq.per totum.*

3. Verùm hæc distinctio magis subtilitati verborum, quàm veritati, & intentioni donatoris accedit,textuíque expresso , & generali iuris communis repugnat; ideóque non erit amplectenda, per ea quæ tradit Hartmanus Pistor.*q.26.n.26.& n.seq.lib.1.* Et huic sententiæ ego adhæreo.

## RESOL. LXXXIX.

*An ex sola pœnitentia donatio causa mortis iuramento firmata reuocari possit?* Ex p.8.tr.6. Ref.79.

§.1. NEgatiuè respondent , obstante videlicet iuramento, Michaël Grassus *§. donatio mortis causâ,q.21.n.4.* Antonius Gabriel.*tit.de iureiur.concl.9. n.11.* Io.Vincent.Hondedeus *cons.40.n.70.lib.1.* Matth.Brun. *cons.2.n.9.& n.12.lib.2.* Ant.Baber *C.lib.8.tit.32.defin.1. n.4.* E contrario verò,quòd donatio mortis causâ,quamuis iuratò facta, ex sola pœnitentia donantis reuocetur, statuunt Mantica *d.lib.12, tit.7. n.2.* Humbertus de Benenco *in repet.Auth.sacram.n.102. & seq. C.si aduersus venditionem.* Tiberius Decianus *resp.7. n.14.vol.1.* Couarruuias *in rubr.extr.de testam.p.2.n.32.& n.44.* Natta *cons.607.n.2. & seqq.* Ego verò priori sententiæ adhærendum esse puto,

## RESOL. XC.

*An donatio causa mortis regulanda sit secundùm leges contractuum,an secundùm leges loquentes de testamentis?* Ex p.8,tr.6.Ref.80.

§.1. HÆc quæstio deseruiet pro resolutione multorũ casuum,& Fagundez *de contract.lib 4.c.5.n.18.* respondet, donationem causa mortis, quoad confectionem,hoc est,vt fiat,& quoad modum faciendi, regulandam esse per leges contractuum ; & ideò si statuta loci requirunt talem modum faciendi,tot testes,talem Notarium, id ipsum requirit donatio mortis causâ; postquam verò facta est,quoad efficaciam,& effectum,magis accedere ad vltimas voluntates,quàm ad leges,& solemnitates contractuum ; quamuis autem postquam iam facta est , cum vltimis voluntatibus comparetur quoad effectum , & efficaciam , non tamen cum illis comparatur quoad confirmationem;nam(vti diximus)vltimæ voluntates non confirmantur,nisi aditâ hæreditate ; donationes verò causa mortis statim per mortem donantis confirmantur. Et sic dominium legati in testamento relicti non transit in legatarium,nisi dependenter ab aditione, & acceptatione ; dominium verò rei donatæ per donationem causa mortis mortuo donatore statim transit in donatarium absque vlla dependentia. Ita ille.

2. Sed Iurisconsultos audiamus. Aliqui absolutè asserunt,quòd donatio habeat naturam vltimarum voluntatum,statuunt Iul.Clar.*d.§.donatio,n.5.* Francisc.Mantica *de coniect.vlt.volunt.li.3.tit.12,n.1.* Andr.Rauchbar *q.37. n.68.p.1.* Fortunius Garcia *in rep.l.iuris gentium,n.78.ff. de pactis.* Iac.de Nigris *in repet.rubr.de verb.oblig.n.180.* Matth.VVesembec. *cons.135.n.18.p.3. & cons.238.n.7.p.5.* Nicol.Boër.*cons.34.n.4.* Eamdémque legatis & vltimis voluntatibus per omnia ferè comparatam esse , asserunt Hier.Gabriel *cons.42.n.13. & 14.lib.1.* M.A.Natta *cons. 645. n.5.tom.4.* Hubert.Giphanius *ad l. 9. n.1. ff.de mort. caus.don.* Ioach.Mynsinger.*resp.69.n.9.dec.7.* Io. Sichard, *ad l.3.n.6.C.de leg.* Fr.Mantica *de coniect.vlt.volunt.lib.1. tit.12.n.3.* Rauchbar *lib.1.q.32.n.7.* Simon de Prætis,*de interpret.vlt.volunt lib.2.solut.12.n.3.*

3. Sed alij putant donationem causa mortis, quoad ordinationem,modum, & formam, dum in esse deducitur,æquiparari contractui;quoad effectum verò, vim & efficaciam suam comparari vltimæ voluntati contendunt. Gomez *d.tit.de don.c.4.n.16.* Couarr. *ad rubr.extr. de testam p.3.n.2.* Clarus *recept.sent §.donatio,q 5.num.1.* Dan.Moller.*lib.5.semestr.diff.59.n.1.* Nicol.Boër.*cons.34. n.4.* Petrus Heigius *q.33. n.65.p.1.* Andreas Rauchbar *p.2.q.16.n.10.*

4. Dicendum est igitur, quia mortis causâ donatio, quoad principium, & sui in esse productionem, similis quodammodo est contractui, quippe cùm à præsente fiat præsenti, *l. inter mortis. 38. ff. de mort. cauf. don.* vel absenti, & consentienti per epistolam, aut nuncium, *l. absenti, 10. ff. de don. l. 6. C. eod. l. 8. ff. de bonis libert.* Hartmann. Pistorius *lib. 1. q. 13. n. 16.* Rauchbar *q. 32. n. 42 p. 1.* & hoc respectu maiorem cognationem habeat cum contractu, quàm vltima voluntate, vt post alios, quos citant, docet Dan. Moler. *lib. 5. semestr. differ. 59. n. 2.* & Rauchba *q 32. n. 42 p. 1.* Quoad effectum verò vltimæ voluntati omninò similis sit, vt tradunt alios secuti Modestinus Pistorius *conf. 1. n. 8. vol. 1.* Clarus *in §. donatio, q. 32. n. 38.* haud ineptè dici potest, quòd mixtum aliquod negotium sit, partim species conuentionis, partim verò vltimæ voluntatis species. Bald. *in l. vlt. in princ. C. de mort. cauf. don.* & in Margarita, *in verf. Donatio cauf. mort. non est, &c.* Rauchbar *d. q. 32. n. 9. p. 1.* Verùm quia vltimæ voluntatis qualitas exuberat in hac donatione, magis vltimæ voluntati connumeratur, quàm actibus inter viuos, *d. l. vlt. Cod. de don. cauf. mort.* Tiraquell. *de legib. connubial. gloff. 5. n. 68.* Vide Bocer. *tract. de don. c. 5. n. 47.* cui ex Theologis adde Azotium, *tom. 3. lib. 11. cap. 11. q. 4.* vbi doctè obseruat in quo donatio causâ mortis conueniat, vel differat cum legatu.

## RESOL. XCI.

*An ex donatione mortis causa omnium bonorum Falcidia detrahi possit?*

*Et quid, si donatio mortis causa non in testamento, vel codicillis, sed extra illos fuerit facta?* Exp. 8. tr. 6. Ref. 82.

Sup. hoc infrà in Ref. 108. § vlt. signanter in fine, & suprà in Ref. 56. § 1 propè fin à verf. Sanè.

§. 1. RESpondeo, quòd de iure ciuili videtur dicendũ, quòd non, per textum expressum *in l. acceptis. 93. in med. verf. nam in centum, ff. ad l. Falcid.*

2. Contrarium tamen longè verius est, per textus expressos & ineuitabiles, *in l. cum pater filios, 77. §. eorum quibus. 1. post princ. ff. de leg. 2. l. 3. § si quis ex mortis cauf. 5. ff. quod legator. l. si mortis cauf. 5. l. in donationibus 12. l. si quis quadringentorum 18. verf. si enim eum mortis causa, C. ad l. Falcid. l. intestata mortua. 2. sub fin. C. de mort. cauf. don.* Ratio est, quia hæreditas codicillis, vel donatione causâ mortis directo iure dari non potest, sed ab hæredibus ab intestato bona sunt percipienda, ideóque meritò illis quarta Falcidiæ pro hoc labore & officio debetur. Et ita docet Cuiac. *lib. 8 obseru. c. 2.* Matth. Coler. *p 1. dec. 11. n. 69.* Thadæus Piso *lib. 4. var. ref. c. 2. n. 12.* & alij, quos citat & sequitur Berlichius *in conclus. pract. p. 3. concl. 1. num. 39.*

3. Nec obstat, ait ipse, lex, *acceptis*, citata, quia ibi longè diuersus à nostra quæstione habetur casus; facti enim species ibi talis proponitur. Caius à Mænio centũ mortis causâ accepit, hæreditatem Sempronij Mæuio restituere, pecuniámque illam; putà, illa centum post mortem suam Titio dare rogatus est, hic, quamuis centũ illa, quæ Caius à Mænio mortis causâ accepit, efficiant quartam bonorum: & ita dicendum videatur, quòd Caius ex hæreditate, quam Mæuio restituere rogatus est, Falcidiam detrahere non possit; quoniam tamen illa centum non proueniunt ex hæreditate, sed ex liberalitate Mænij fideicommissarij, & centum illa non sunt liberè donata, sed cum onere fideicommissi; ideóque centum illis nõ obstantibus, Caius rectè ex hæreditate Falcidiam detrahere potest. Quod verò ad centum illa attinet, quæ Mænius Caio mortis causa donauit, & illa post mortem suã Titio restituere rogauit, Caius ex illis centum Falcidiam detrahere nequit, non quòd in mortis causâ donationibus Falcidia locum non habeter; sed quia donatio illa mortis causâ non erat omnium bonorum, cùm Mænius donator præter hæc centum etiam alia bona retinuit, Hic est verus sensus dictæ legis, *acceptis. 93.* ex quo patet eam nobis nec quidquam aduersari.

4. Et nostra opinio procedit, etiamsi donatio mortis causâ non in testamento, vel codicillis, sed extra illos fuerit facta, Eleganter Thadæus Piso (vbi rationes affert) *lib. 4. var. ref. c. 2. incip. Quæro an donatio, n. 26. verfic. Neque hoc tantùm, n. 27. & seqq.* Non obstante, quòd contrarium velit Couarruuias *ad rubric. extr. de testam. p. 3. num. 31. verf. Id intelligendum est, & seq.* vt benè contra ipsum obseruat Berlichius, *vbi suprà.*

Sup. hoc in Ref. 2. not. præterit. § 1. propè fin. à verf. Sanè.

5. Sed audiamus Theologum Berlichij sententiam in omnibus confirmantem. Sic itaque asserit Azorius *tom 3. lib. 11. c. 11. q. 3.* ex donatione causa mortis Falcidia detrahitur, *l. cùm pater. §. earum. ff. de leg. 2. l. 1. § si quis ex mortis, ff. quorum legator. l. si ex mortis causa, & l. si quis quadringentorum, C. ad l. Falcid. l. 2. C. de don. cauf. mort.* & Glossa *in l. in don. C. ad l. Falcid.* & *ibi* Baldus, Salicetus, & alij. Roman. *in conf. 75.* Couarruuias *in rubr. de testam. p. 3. n. 20.* vbi docet id locum habere, quando donatio causa mortis fit in testamento, vel codicillis, non autem in ea donatione causa mortis, quæ fit extra testamentũ, & codicillos. Cæterùm id Couarruuias nullo legis textu confirmat, & leges citatæ, & communis Scriptorum opinio vniuersim in omni donatione causa mortis facta, legem Falcidiam locum habere dicunt. Ita Azorius, cui ex Iurisconsultis præter citatos adde Hunnium *in Encyclop. iur. p. 3. tit. 27 c. 5. n. 5.* & alios penes ipsum.

## RESOL. XCII.

*An in donatione mortis causa necessaria sit insinuatio, vel saltem fieri debeat coram quinque testibus?*

*Et si sit ad pias causas, an duo, vel tres testes sufficiant?*

*Et an quinque testes in donatione mortis causa vno contextu adhiberi debeant?*

*Et an valeat mortis causa donatio, si eam per donatoris epistolam propria ipsius manu scriptam facta sit absque vllo teste?*

*Et an donatio mortis causa per Procuratorem fieri possit?* Ex part. 8. tract. 6. Ref. 81.

§. 1. RESpondeo, quòd hæc donatio non eget insinuatione; sed quinque testes, tanquam vltima volũtas desiderat *l. 4. Cod. de don. mort. cauf.* Rauchbar *q. 32. n. 50. p. 1.* qua lege antiquatur lex, *donatio, 25. C. de don.* quatenùs & in donatione mortis causa Constantinus actorum contestationem, & insinuationem exigit. Sup. hoc in Ref. seq.

2. Balduinus quidem in Iustiniano suo, *fol. 140. & seq.* existimat, non in omni donatione mortis causa requiri quinque testes, sed in ea dumtaxat, cuius quantitas insinuationem postulare videtur: siquidem Iustinianus *in d. l. 4. C. d. tit. don.* mortis causa donationem non requirere acta, siue monumenta publica Vnde colligit Balduinus, hanc donationem etiam eatenus quinque requirere testes, quatenus excedat quantitatem quingentorũ solidorum. Idem sentit Heigius *q. 17 n. 15.* verùm illis nõ assentior. Nam in omni vltima voluntate, qualis est mortis causa donatio, quinque testes adhiberi debent, *l. vlt. C. de codicill.* Et quando Iustinianus *in d. l. 4. C. de donat. mort. cauf.* hanc donationem publicis actis eximit, generaliter de omni donatione mortis causa statuit. Vnde reprobandus etiam venit Ant. Faber *p. 2. de error. pragm. dec. 44. error. 1.* vbi errorem istum esse improbabilissimũ asserit, ac proinde duo sufficerent, Vide quoque Bachouium, fusiùs hanc rem explicantem, *in dictis not. & animaduerf. ad Treutler. vol. 2. disp 19. thef. 9. lit. E.*

Sup. his 5. testibus infrà Ref. 145. § vltim paulò post initium.

3. Sed relinquenda est Fabri sententia, & necessariã esse præsentiam quinque testium, docet etiam ex Theologis Fernandez *in exam Theolog. mor. p. 1. c. 16. §. 11 n. 5.* quod probat etiam Berlichius *in concl. pract. p. 3. concl. 2. n. 7.* ex textu expresso *in l. vlt. C. de mort. cauf. don.* Sed secundùm

cundùm ipsum hæc opinio optimè restringitur, & quinque testes in mortis causâ donationibus non requiruntur, sed duo sufficiunt; puta, si donatio mortis causâ esset facta ad pias causas. Dominicus Cardinalis Tuschua *tom.6.pract.concl.lit.D.concl.669.* incip.*donatio caus. mort. requirit,n.6.* Ratio est, quia etiam in testamento ad pias causas, duo, vel tres testes sufficiunt, *c.relatum.11.extr.de testament.* Alias etiam restrictiones adducit Berlichius, quas penes ipsum videre poteris.

4. Sed hic discutiendæ sunt aliquæ non incuriosæ difficultates. Et *primò*, quæro, an quinque testes in donatione mortis causa vno contextu adhiberi debeant: quæstionis est controuersæ? Affirmatiua iuris veritati omninò consona est, per text. *in l.vlt.ibi, quinque testibus præsentib.C.de don.caus.mort.* iunct. *l.vlt.§.vlt.ibi, in omni vltima voluntate, vno eodémque tempore debent adhiberi, C.de codicill.* Rauchbat *q.32.n.50.p.1.*

5. Sed quæstionis est & illud, valeat-ne mortis causa donatio, si ea per donatoris epistolam proptia ipsius manu scriptam, facta sit absque vllo teste? Respondeo aut liberis, vel piis causis facta est donatio illa, aut extraneis, vel non piis causis. Priori casu valet, posteriori non item, per ea quæ tradit Bart. *in l.Fideicommissa.15.§.1.ff.de leg.3.* & *in l.si is qui testam.25.n.4.* & *§.ff.de testam.* Iason, Myn. *cons.65.n.vlt.vol.1.* & *cons.155.n.3.vol.4.* Zas. *cons.6.n.25.vol.1.* Alex. *cons.4.n.1.vol.7.* Couartouias *in cap.relatum, in princ.n.12.extr.de testam.*

6. Quæritur & illud, an mortis causa donatio per Procuratorem fieri possit? Et non valere eam, verius est, nisi Procuratori coram quinque testibus ifthæc donatio mandata probetur. Ita decisum fuisse testatur Modestin. Pistorius *p.2.quæstion.iur.q.45.* quam decisionem quoque sequitur Daniel Mollerus *lib.1.semestr.c.5.n.12.* tum etiam Andreas Rauchbat *q.32.n.53.p.1.*

## RESOL. XCIII.

*An donatio causa mortis insinuatione egeat?*

*Et notatur, quod quando aliquid emittitur vltra, vel infrà dimidium iusti pretij, si illud vltrà, vel infrà dimidium excedat valorem, qui donari non potest absque insinuatione, non potest validè ab emptore remitti, & condonari venditori absque prædicta insinuatione.* Ex part.8. tr.6.Resol.50.

Sup. hoc in ref. prætérit. §.1. NEgatiuam sententiam tenet Machadus *de perf. Confess tom.1.lib.3.p.5.tr.9. docum.5.n.2.* Hurtadus *disp.11.diffic.3.* Lugo *de iust.tom.2. disp.21.sect.23. sect.10.n.158.* Sed non deseram hic apponere verba P. Dicastilli *de iust.lib.2.tract.5.disp.1.dub 6.n.118.* vbi sic ait, Assero, quòd donatio causa mortis insinuatione non eget, in quacumque quantitate sit, *l.vlt.Cod.de don.caus. mort.* Ita Molina *disp.288.n.3.* & *disp.279.n.22.* Gomez *suprà num.18.*

2. Oppositum tamen satis probabiliter tenent Iul. Clar. *suprà, q.17.* Azotius *c.6.q.8.* qui tamen *c.tt.*ait ex *l. vlt.C.de don.* in donatione causa mortis non requiri insinuationem, loquitur tamen de donatione inter virum & vxorem. Et quidem ad *l.donationes.cit. C. de don.inter vir. & vxor.* respondere potest, ibi tantùm esse sermonem de donatione inter virum & vxorem, inter quos donatio excedens quingentos solidos, non confirmatur morte, nisi intercesserit insinuatio, vt satis probabiliter docet Sanchez *lib 6.de matrim disp.16.n.3.* quæ verò non exceedit, confirmatur morte, iuxta supradicta, & habetur *l. donationes,C.de don.inter vir.& vxor.* Vtraque sententia satis probabilis, & in conscientia tuta, in foro externo iudex vtramque sequi potest. Ita Dicastillus. Sed non est recedendum à sententia negatiua Hurtadi; & aliquorum, quam tuetur Fagundez *de contract.lib.4.c.9.n.9.*

3. *Notandum* est hic obiter, quòd quando aliquid emitur vltrà dimidium iusti pretij, si illud vltrà dimidiū exceedat valorem, qui donari non potest absque insinuatione, non potest validè ab emptore remitti, & condonari venditori absque prædicta insinuatione. Et idem dicendum est, cùm aliquid venditur infrà dimidium; nō potest enim venditor læsioni renunciare sine eadem insinuatione, neque emptor manet tutus in vtroque foro, si illud infrà excedat quantitatem, quæ absque illa donari non potest. Ita Iulius Clarus *lib.4.sent. §. donatio,q.16. n.1.* vbi docet, propter hanc decisionem, comparasse sibi magnum honorem apud viros doctos sui temporis. Et ita docet etiam Molina *to.2.de iust.disp.278.col.2.initio.*

## RESOL. XCIV.

*An in donatione facta Ecclesiis requiratur insinuatio?* Ex p.4.tr.1.Ref.63.

§.1. AD hoc dubium negatiuè respondet Aponte *in responso super censura Veneta fol. mihi 99.* vbi sic ait. Libertatem Ecclesiasticam in tantum iura custodierunt, quòd licèt aliàs de iure communi per leges Imperatorum etiam in donationibus factis Ecclesiæ vltrà summam quingentorum aureorum requirebatur insinuatio, de quo *in l.illud,C.de sacrosf.Eccles in l.sancimus, C.de don.* quæ est solemnitas, quæ passim & indistinctè absque aliqua difficultate interponitur, cùm non consistat in alio, quàm in registratione penes acta coram iudice interponente super donatione suam auctoritatem, secundùm glossam *in §. illud, in verb.gesta, in Auth. vt non fiant pign.* quæ solennitas introducta est in fauorem donationum, vt nullo vnquam futuro tempore de illarū firmitate & validitate posset dubitari. Et tamen in donationibus factis Ecclesiæ, non obstantibus legibus Imperatorum, non requiritur hodie insinuatio, vt docet Hostiensis, & Io. Andreas *in c fin.de fide instrum.* hæc omnia Aponte *vbi suprà*, & Doctores communiter, inspecta Ecclesiarum libertate, quæ non subiacet authoritati sæculari, quia quodammodo ex hoc esset impedire liberā dispositionem à iure proditam in contractatione & acquisitione inter laicos & Clericos, quæ latiùs tradit & firmat Vitalis *in tract.clausular.in c. an legibus insinuat. exig.post renunt.n.105.* Sup. hoc infra Ref. seq. & infrà Ref. 115.§ vlt. cursim post med.

## RESOL. XCV.

*An donatio facta Ecclesiæ, vel piæ causæ sit valida absque insinuatione?* Ex p.8.tr.6.Ref.49.

§.1. NEgatiuè respondet Bocerus *tract.de don. cap.3. n.70.* sic asserens. Hallucinantur itaque interpretes communiter, affirmantes indistinctè, quòd donatio collata in Ecclesiam, vel alias pias causas, insinuationem respuat, licèt legitimam excedat summam. Ita sentiunt quos congessit Aot, Gabriel, Roman. *lib.2.commun. concl.rub.de don.concl....n.28.* Clarus *lib 4.sent §.donatio, q.17.num.5.* Sed erroneam hanc esse opinionem arguit textus *in d.l.illud 19.C.de sacrosf.Eccles. d.l.si quis argentum 35.§.vlt.verb Tamêque magis,C.de don.* Sup. hoc in ref. præterit. & in aliis eius not.

2. Vt autem hanc suam sententiam tueantur contra has leges, affirmant eas corrigi per *d.l.illud,36.C.de don.* sed falsò. *Primò* enim, licèt *d.l.36.C.d.tit.* sit posterior, *d. l.si quis argentum,35.C.eod.* Verisimile tamen non est, voluisse Iustinianum per *d.illam l.si quis 36.C.d tit.* tollere in vniuersum, quod de insinuanda donatione in pias causas facta statuerit *in d.l.si quis argentum, C.eod.* præsertim cùm hæc anno Imperij Iustiniani quarto, 15.Kal. April. Lampadio & Oresto Consul. illa autem statim anno seq.5.Kal.Nouemb.à Iustiniano sit edita. *Deinde*, licèt *l.36.C.de don.* posterior sit *d.l.35.C.eod.* tamen tollere

lere & corrigere non potuit *d.l.19. C.de sacros.Eccles.* vt posteriorem. Quòd autem ea sit posterior *d.l.36.Cod.de don.* inde constat, quòd in ea dicitur valere donationem sine insinuatione, neque ad solidos quingentos, cùm tamen hoc ius primum sit constitutum *d. illa l. si aliquis 36.§.fin.*ibi,*ex præsenti l.C.de don.* Ex prædictis etiam sequitur DD. opinioni non opitulari *l.sancimus 34.in principio, C.de tit* Siquidem illa sit prior tempore *d.l.35.& d.l.36.C.eod.*Imò ea lex prorsus destruit sententiam illorum. Vult enim ratam quidem esse donationem ad pias causas factam, vsque ad quingentorum dumtaxat aureorum summam, absque insinuatione. At si procedat vltra quingentos solidos, licèt ad pietatem respiciat, monumẽtorum tamen gestis eam egere,*dict.l.sancimus 34.§ alius verò,C.d.tit.*Idque *ibid.*vt & *in l.pen.in fin.C.eod.* contra alios expresè docet Angel.de Perus.Hucvsque Boceeus, & post illum Io.Harprechtus *Comment.in inst.te.a.lib.2. tit.de don. §.alia autem, n.*138. quibus in ordine ad vim rationis videtur adhærere VVadingus, licèt ratione cõsuetudinis contrarium teneat. Sic itaque asserit *in tract. de contract.disp.3.dub.*12.*§.*2.*n.*2. Insinuatio non requiritur, quando donatur aliquid ad pias causas. Hoc casũ quidem negant plurimi ex Legistis; Schneiduuinus *inst. de don.n.*21. multos citat, Tiraquel. *in privileg pia causa* r 24. Sed eum defendunt longe plures. Tiraquell. *loc cit.* Panormit. *in c.relatum,*1. *de testam.n.*4. Clarus *de don.q.*17. qui multos citat, sicut & Tiraquell. plurimos. Molina *disp.*279. Lessius *lib.*2. *c.*18 *n.*102. rationem dat Clarus, quam ante eum attulit Panormitanus, & approbauit postea Molina, quia non potuit ius ciuile constringere cõscientias, aut subditos in ordine ad animæ bonum, nec adimere libertatem dandi pro bono suæ animæ. Sed hæc ratio non conuincit, quia ius non prohibuit, nec restrinxit donationes in hoc puncto; sed permittit fieri quantas placet, tantúmque vult iudicem esse conscium, ne detur locus fraudibus, aut prodigæ & inconsideratæ donationes alicuius fiant, quia statutum laicorum reddens generatim inhabiles laicos ad donandum, & etiam testandũ, indirectè etiam afficit causas pias, quia pupillus & prodigus, cui interdicta est bonorum administratio, nequidẽ ad bonum animæ suæ, & ad pias causas possunt testari, id prouenit ex dispositione iuris ciuilis; ergo posset quis absolutè fieri inhabilis ad donandum ob quamcumque causam, etiam piam, sine scitu iudicis; posset quidem Ecclesia talem legem abrogare, sicut abrogauit legem de solemnitate testamentorum ad causas pias; sed quandiu non abrogat, lex ciuilis manet in suo vigore. Ratio ergo exceptionis huius à cõclusione generali esse potest, quòd consuetudo in plerisque locis id obtinuerit, vt donationes ad pias causas non requirant insinuationem, etiamsi fiant de summa valdè notabili, cùm videamus in pluribus orbis Prouinciis, fieri fundationes locorum piorum, & tamen non insinuari, maximè si pecunia fiant.

3. Sed contra Boecium, & alios, dicendum est, certũ esse apud DD. donationem factam Ecclesiæ, & piæ causæ, non egere insinuatione, sic docet Fernandez *in exam. Theol.mor.p.*1.*c.*16.*§.*1.*n.*7. Hurtadus *disp.*11.*diffic.*3. Megala *in* 2.2.*lib.*2.*c.*11.*q.*1.*n.*23 Lugo *de iust.tom.*1.*disp.*23.*sect.*10.*n.*159. Turrianus *de iust.tom.*2.*disp.*37.*dub.*5. Fagundez *de contract.lib* 4.*c.*2 *n.*6. Machadus *de perfect. Confess.tom.*1.*lib* 3.*p* 3.*tr.*9. *docum* 5.*n.*5. Layman *lib.*3. *tr.*4.*c.*12.*n.*15. Gordonus *in summ.lib* 4.*quæst.*3.*c.*6.*n.*23. Rebellus *lib.*.8.*q.*7 *n.*1. Azorius *p.*3.*lib.*11.*c.*6.*q.*6. Dicastillus *de iust.lib.*2.*tract.*5.*disp.*1. *dub.*6.*n.*122. Caspensis *in Curs Theol.tom* 2 *tr.*19.*disp.*1.*sect.*1.*n.*15. Hinc fit, donationem factam ad redemptionem captiuorum valere absque insinuatione in quacumque quantitate: connumeratur enim hæc inter causas pias, sicut & donatio facta Ecclesiis, Hospitalibus, pauperibus. Et ita docet ex multis Hunnius *in Encyclop.iur.p.*3.*tit.*26.*c.*4.*n.*35.

4. Sed quia P.VVadingus, *vbi suprà*, vt visum est, nostram sententiam tantùm admittit ratione consuetudinis, non deseram hîc apponere rationes, quas adduxit Cardinalis de Lugo, *vbi suprà*. Et *Primò*, argumentatur à simili, quia donatio ad redemptionem captiuorum, & ad reparationem domus dirutæ, non indiget insinuatione. Item, donatio facta à Magistro militum in fauorem militiæ, & facta Principi, vel a Principe; ergo & aliæ ad causas pias, quarum causa æquè vel magis fauorabilis est, excipi debent. Item, quia legata ad causas pias non indigent numero testium, ad alia legata requisito, ex *cap. relatum.*11.*de testam.* ergo nec in donatione ad causam piam requiritur solemnitas, lege ciuili ad donationes prophanas requisita. *Secundò*, quia in iis quæ ad finem spiritualem salutis animæ, & ad pietatem spectant, leges ciuiles & sæculares locum non habent, cùm hæc pertineant ad potestatem spiritualem, & Ecclesiasticam; ergo lex ciuilis non potest terminum præscribere in donatione, quæ bonum animæ concernit. *Tertiò*, & meliùs probari potest, quia ratio illius prohibitionis fuit, ne homines temerè & imprudenter donationibus profusis & prodigis se spoliarent. Hæc autem ratio non procedit in donationibus ad causas pias, in quibus semper donans sequitur consilium optimi consultoris, nempe Christi, dicentis: *Vende omnia quæ habes, & da pauperibus*; nec potest in eo genere periculum aut vitium esse prodigalitatis; in iis enim donationibus optima mensura est donatarum rerum immensitas, vt dixit Iustinianus Imperator, *in Auth.Vnam intentionem, §.finimus igitur,collat.*1. *tit.*1.& inferiùs addit, non multùm differre ab alterutro Sacerdotium, & imperium & res sacras à communibus & publicis, quando omnis sanctissimis Ecclesiis abundantia, & status ex Imperialibus munificentiis perpetuò præbeatur.

5. Vnde rursus probari potest, non posse lege ciuili hanc necessitatem insinuationis generaliter induci ad pias donationes, quia id esset contra Euangelica consilia, in quibus Christus non solùm eleemosynam liberalẽ consuluit, sed etiam commendauit secretum in iis erogandis, quando dixit Matth.6. *Cùm ergo facis eleemosynã, noli tuba canere ante te, sicut hypocritæ faciunt in Synagogis, & in vicis, vt honorificentur ab hominibus. Amen dico vobis, receperunt mercedem suam. Te autem faciente eleemosynam, nesciat sinistra tua quid faciat dextera tua, vt sit eleemosyna tua in abscondito, & Pater tuus, qui videt in abscondito, reddet tibi.* Si ergo lex ciuilis velit eleemosynam liberalem fieri non posse firmam, & absque potestate, eam à paupere repetendi, nisi donator tubâ canat, & ad iudicem publicum veniat, & coram Notario, ac testibus in actibus publicis, protestetur se illam eleemosynam dare, non possemus consilium illud Christi amplecti de secreto procurando in eleemosyna largienda. Quid ergo si proximi necessitas esset multa, ad quam occultè, & sine eius rubore & confessione subleuandam necesse esset, quòd ei mille aureos suggereres? Certè donatio cum insinuatione parum vtilis tunc esset ad proximo subueniendum. Non est ergo credibile, potuisse lege ciuili huiusmodi Christianæ pietatis opera impediri Ergo, &c.

6. Et tandem Villalobos *in sum.tom.*2. *tr.*20. *diff.*42 *n.*8. sic ait. [ La donacion ad pias causas, aunque exceda la quantitad, no tiene neccessidad de insinuacion, como dize Dueñas, con Bartolo, Felino, y otros. Y es comun y consta de lo dicho, porque la misma razon ay aqui: que en la que se haze i Iglesia, ò Hospital. Qual se llame pia causa, lo trato Alciato, y entre otras pone por causa pia la del bien comun y causa del estudio. La razon de la conclusion es, que en estas donaciones no ay excessò, y assi aconseja Christo Redentor nuestro, diziendo: *Si vis perfectus esse vade, vende omnia quæ habes, & da pauperibus, &c.* Y tambien, porque el derecho ciuil inuentò esta solenidad para huyr de fraudes, y en las donaciones ad pias causas, no es necessaria solenidad de derecho ciuil ] Sic ille.

RESOL.

## RESOL. XCVI.

*An vt donatio sit valida, necessaria sit insinuatio coram iudice?*

*Et an insinuationis omissio non totam donationem vitiet, sed illud dumtaxat, quod superfluum est, & legitimam summam excedit?*

*Et an donator possit huic legi, & necessitati insinuationis renunciare?*

*Et explanatur, quid verò nomine* Solidi *intelligatur.* Ex p.8.tr.6.Ref.46.

§.1. RESpondeo, quòd donatio, quæ est vltrà quingentos solidos, requirit regulariter insinuationem: ita habetur *in l.pen.C.de don.* Huius rei ratio redditur, ne homines, aut fraude decepti, aut metu inducti, aut temerè, & sine circumspectione magnas summas profundant: his enim omnibus occurritur, quando coram iudice, & ad acta fit donatio, quia tunc, & circumspectè, & sine metu & fraude fieri solet. Insinuatio autem efficitur, quando donans, siue per se, siue per Procuratorem (qui potest esse ipse donatarius) coram iudice, siue pro Tribunali sedente, siue non, comparens declarat suam esse mentem, vt donatarius talem rem habeat, curátque iudex ea de re scriptum publicum fieri, nec opus est testibus, aut causæ cognitione, aut decreto.

2. Et hæc omnia docet VVigers *de Inst. tract.5.c.2. dub.9. n.46.* vbi sic ait. Potest quis validè donare vsque ad quantitatem 500. solidorum: sed vltra non valet quoad excessum donatio absque insinuatione, vt Iurisconsulti loquuntur. Ita enim iure est statutum, sicut expressè habetur *l.pen. C.de don. circa fin.*

3. Dixi, *vltrà non valet quoad excessum*, nam vsque ad hunc terminum valet, quamuis non pro parte quæ excedit. Non enim (vt inquit Imperator *Nouell. Sacra forma 162.*) quod rectè se habere poterat, propter quantitatis appendicem intercidere debet. Ratio constitutionis est, ne homines metu, vel fraude, aut inconsultâ temeritate impulsi, sese donationibus exhaurirent: hoc enim est contra bonos mores meritò obseruandos in Republica benè ordinata.

4. Insinuatio, quam lex requirit, vt maior donatio sit valida, debet fieri apud iudicem loci per donatorem, aut Procuratorem, non requiritur tamen, vt Iudex vllum ferat decretum; sed sufficit, quòd cognoscat. Non enim est ratio contentiosa, sed requisita in fauorem donatoris, aut in bonum Reipublicæ, partim vt iniuriis & fraudibus obuietur, partim etiam vt feruentior impetus nimiæ largitionis per moram frangatur. Erit autem iudicis examinare, an donatio sit libera, quis status donatoris, & quæ causa donandi; vt si dolus vel iniuria interuenerit, aut egestas inde donatori immineat, illa impediantur. Vide Gomez *var.ref.to.2.c.4.n.6.* Hucvsque VVigers, cui adde Azorium *p.3.lib.11.c.6.q.1. & seq.*

5. Quid nomine verò *solidi* intelligitur, variè docent Auctores, vt videre potes apud Molinam *tom.2.disp 278. à n.1.* Et quidem Cardinali Lugo *de iust.tom.1.disp.23, sect.10.n.149.* videtur quòd 500. solidi valeant in nostra pecunia 712. Regales Hispanos, seu Iulios Romanos; atque ideò sunt 713. Scuta, quæ vocantur de moneta, quorum singula faciunt 10. Iulios Romanos, seu Regales Hispanos; & insuper duos Iulios. Et quia finis legis non obtineretur sine hac insinuatione, non potest donator huic legi & necessitati renunciare, vt cum Antonio Gomez, & aliis, docet idem Molina *num.7.* & propter eandem rationem non erit valida donatio, si simul eidem dones 2000. solidos, dicendo te facere quatuor donationes singulas non excedentes solidos 500. vt cum Bartolo & aliis docet *n.11.*

Sup. hoc latè infra in Ref. 100. & in aliis eius anot.

6. *Notandum* etiam insinuationis omissionem non totam donationem vitiare; sed illud dumtaxat quod superfluum est, & legitimam summam excedit, *leg vt mihi donares, 21.§.1. ff. hoc tit. d.l.sancimus, 34. in princ. & l.si quis argentum, 35.§.sin autem, 3 in fin. C.eod. & Nouell. 162.c.1.§. & illud etiam*, &c. Petrus Ioannes Anecharanus *libro 2. quæstionum familiarium q.12.n.11.* Clarus *d. §.donatio, q.17.n.2.* Mozzius *d.tit.de substantial.&c.n.16. vers. & quod donatio*, vbi plures ad hoc allegat. Eiúsque ratio hæc reddi poterit, quia in indiuiduis vtile per inutile non vitiatur, *c.vtile, 37. de reg.iur.in 6.* ibíque Peckius & Dynus *l.eum qui ita. 56.§.1.* vbi glossa *in verb.superuacua, ff.de verb.oblig.* Gailius *lib.2.obseru.5.n.8.*

7. Obserua, quod regula generalis in hac Resolutione posita procedit regulariter loquendo: nam sunt aliqui casus, in quibus insinuatio non requiritur, vt valida sit donatio. Ideò quæro,

## RESOL. XCVII.

*An in aliquibus casibus donatio sine insinuatione sit valida?*

*Et an sit valida remissio debiti liquidi excedentis quingentos solidos?*

*Et an qui sperat legatum, aut aliud bonum, quod nondum obtinuit, possit illud renunciare in quacumque quãtitate absque insinuatione?* Ex parte 8. tractatu 6. Ref.47.

§.1. RESpondeo affirmatiuè; & ideò assero in primis insinuationem non esse necessariam ad valorem donationis, quoad dictum excessum factæ à Principe, non recognoscente Superiorem, vt constat ex *l.sancimus, §.exceptis*, & ex *d.l.Castella*, nec ad valorem donationis Principi factæ à priuato, vt constat ex *Authent. Item à priuatis*, & ex *d.l.9.* & probat Ruthershulius, *in Nouel. Iustin.p.5.c.11.n.1. & seq. Secundo*, non esse necessariam ad valorem donationis factæ à Magistro, seu Duce militum, ipsis militibus, siue ex mobilibus Ducis, siue ex spoliis, vt constat ex *l.pen.C.de don. Tertiò*, vt inter alios obseruat Euerhardus *conf.60.n.16. & conf.169.n.5.* non esse necessariam ad valorem donationis antidoralis, seu remuneratoriæ, aut ob causam, quamuis futuram, quia hæc non est simpliciter donatio; sed tantùm secundùm quid, quia non est purè liberalis, & solùm donatio simpliciter, annullatur quoad dictum excessum. Vnde insinuatio non est necessaria ad valorem donationis propter nuptias, nec sponsalitiæ largitatis, nec constitutionis arrharum quoad dictum excessum, quia aut sunt remuneratoriæ, aut ob causam, de quibus posteà dicemus. *Quartò*, non esse necessariam ad valorem donationis causâ mortis, vt constat ex *l.vlt.C de don.caus.mort.* Et hæc omnia docet Faustus, *in Spec.disp.10.q 90.* Molina *tom.2.disp. 279.* Lessius *lib.2.cap.18.diffic.13.* Layman *lib.3.tract.4. c.12.* Fagundez *de controuers.lib.4 c.9.* & alij, quos citat & sequitur Hurtadus *disp.11. diffic.3.* quibus ego addo ex Iurisconsultis Vlricum Hunnium, *in Encyclop.iur.p.3. tit. 16. cap. 4.* & ex Theologis Dicastillum *de iust.lib.2. tract.5.disp.1.dub.6.per totum*, & Megalam *in 2.2.lib.2, c.11.q.1.n.23.* qui plures alios casus adducunt, in quibus donatio absque insinuatione est valida, & ideò de aliquibus *infrà* dicemus.

2. *Nota* etiam hîc obiter cum Dicastillo *lib.2. tr.6. disp.4.dub.7.num.128.* inualidam esse remissionem debiti liquidi excedentis quingentos solidos: ea enim remissio est quædam donatio, quæ sine insinuatione non valet, est communis Doctorum sententia. Rebellus *lib. 18. quæst.6. num.8.* Quod intellige iuxta dicta, nisi illa remissio sit remuneratoria, tunc enim valebit, si non excedat merita remuneranda.

3. Colligitur vberiùs, eum qui sperabat legatum, aut aliud bonum, quod nondùm obtinuit, posse illum renunciare

nunciare in quacumque quantitate absque insinuatione. Hæc enim non est donatio rei suæ, sed non acquisitio rei, vt sit sua. Ita Gomez t.var.c.4.n.10. Molina *disp.279. num.13.*

## RESOL. XCVIII.

*An valeat donatio facta pluribus absque insinuatione, si excedat quingentos solidos?* Exp.8.tr.6.Ref.48.

§.1. Respondeo *primò*, facta pluribus vno actu, & eodē tempore tradita, non valet, quoad excessum; sed aliquid singulis pro rata detrahendum est vsque ad eam quantitatem, ad quam non requiritur insinuatio. Ita Azorius, Lessius, & Clarus, *suprà. Secundò*, si fiat diuersis actibus & temporibus, quamuis fiat eidem, aut diuersis personis, valent donationes. Ratio vtriusque est, quia in primo casu est vna donatio, in posteriori plures. Et si nulla ex his excedit quantitatem, nullo iure prohibetur, vt colligitur ex *l. sancimus, C. de don.* §.4. Et ita docet Rebellus *lib.18.q.6.n.7.* Dicastillus *lib.2. tr.5. disp.1.dub.6. n.32.* Azorius *tom.3.lib.11.c.6. q.9.* & ex Iurisconsultis Bart. *in l. Modestinus, num.10.ff.de don.* quam opinionem communem esse dicit Alex. *in l. filiusfamilias, §.3.n.25 ff. soluto matrimonio.*

2. Quæ omnia vera sunt, ait Dicastillus *vbi suprà*, etiam quando eodem tempore donantur plures res, quarum singulæ non excedant valorem prædictum, etiamsi pro diuersitate rerum donatarum censeantur plures donationes, aut stipulationes, vt patet ex *l. scire debemus, ff. de verb. oblig.* quando simul eidem sunt factæ, vt patet à contrario sensu, ex *l. sancimus, §. si quis autem per, C. de don.* Ratio generalis prædictorum est, quoniam io exigenda insinuatione vltra eam summam nun habetur ratio donatariorum, sed donantis, ne temerè, aut vi, metu, vel dolo spolietur, & depauperetur. Ac proinde quando tempus est vnum, & actus donandi vnus exigitur insinuatio, quamuis donatarij multi sint, & res donatæ plures, atque ex eo capite possent aliàs censeri plures donationes, quarum singulæ non excedant eam quantitatem.

3. Sed circa præsentem quæstionem, ne deseras videre Hurtadum *disp.11.diffic.1.* VVadingum *de contrau. disp 3.dub.13.§.2.n.3.* Lessium *lib.2.c.18. dub.11. n.90.* Fagundez *de contr. lib.4.c.9. n.17. & 18.* & Molinam *de iust.tom.2. disp.278.* quibus ex Iurisconsultis adde etiam Gomez *to.2.var.c.4.n.7.* Gamam *decis.110.& 381.*

## RESOL. XCIX.

*An donatio iuramento firmata sit valida absque insinuatione?*

*Imò, si donator renunciauerit legi de insinuatione?* Ex p.8. tt.6. Ref.51.

Sup. hoc ex Ref.seq.lege doctrinam § Quæ omnia. & seq.

§.1. Affirmatiuam sententiam docet ex Iurisconsultis Gailius *lib.2. obseru.39. n.11.* Vasquez *de success. creat. lib.2.§.18. requisit.29.n.16.* Fachinæus *lib.3. controuers. iur.c.83. & lib.12.c.48.* Guttierrez *in l. nemo potest 55. n. 340. ff de leg.1 & in tr. de iuramento confirm. 1. p.cap.7. n.2.* Tiberius Decian *cons.57.n.79.* Menochius *cons.308. lib.4.* Cephal. *cons.61.n.18.lib.1.* Nunius *d cons.11.n.12. & cons.50.n.11.* Hieronymus de Cevallos *in specul.aur.opin. commun.contra communes, tom.1.q.221.n.13.* & Treutlerus *vol.2.disp.19.thes.6 lit.F.* & ex Theologis Caspensis *in Curs.Theol.tom.1 tract.19.disp.2.sect.1.n.15.* Trulleneh *in Decal.tom.2.lib.7.c.16.dub.10.n.4.* Azorius *p.3.lib.11. c.6.quæst.10.* Card. de Lugo *de iust. tom.2.disp.23.sect.10. n.155.* vbi citat Lessium, & Molinam.

2. Sed licet hanc sententiam teneat etiam Dicastillus *de iust.lib.2.tract.7.disp.1. n.144.* negatiuam sententiam tamen putat non improbabilem; sic enim asserit. Si donatio firmetur iuramento, etiamsi facta sit sine insinuatione valet, iuxta communem Doctorum opinionem, vt refert, & sequitur Iulius Clarus *suprà q.18.* & Azorius *lib.11.c.6.quæst.10.* Rebellus *q.8.n.3.* imò etiamsi donator renunciauerit legi de insinuatione. Contractus enim, qui non est contra bonos mores naturales, nec contra leges positiuas spectantes bonum commune, iuxta probabilissimam opinionem, firmatur iuramento, quod ego puto verum saltem obligatione Religionis. Quod verò attinet ad obligationem iustitiæ, philosophandum erit iuxta dicta *de iuram.disp.3.dub.11. in proprio tractatu.* Itaque quotiescumque non est illicita materia promissa, impleri debet saltem ratione iuramenti. Et absque vlla limitatione donationem iuratam valere docet Molina *disp.278. n.13.* quamuis multi etiam non improbabiliter reclament. Ita Dicastillus. Sup. hoc lege in Ref seq. & in alio § cuit 1. not.

3. Sed ego non recedo ab affirmatiua sententia, quam præter Doctores citatos tenet Fernandez *in examine Theol.mor.p.1.c.16.§.1.n.15.* Faustus *in Spec.disp.10. q.90.* VVadingus *de contract. disp.3.dub.12.§.2.n.3.*

3. Non deseram tamen hic adnotare negatiuam sententiam, quam non improbabilem, vt visum est, notauit Dicastillus, absolutè docere Patrem Hurtadum *disp. 11.diffic.2.* vbi sic ait. Defectum autem insinuationis suppleri iuramento donantis, ita vt ea donatio, maneat valida, etiam quoad excessum, docent non pauci Doctores, quòd nec nobis, nec pluribus Iuristis probatur. Ita ille; cuius sententiam præter Dicastillum, probabilem etiam esse potat Fagundez *de contract. lib.4 c.9.n.14.* Et ne deseras videre Caramuelem *in Theol.mor.lib.2.n.669.*

4. Sed, vt dixi, ego sententiæ affirmatiuæ adhæreo, quam tuetor nouissimè Machadus *de perfect. Confess.tom. 1.lib.3.p.5.tract.9.docum.5. n.4.* vbi sic ait: [ La tercera (aunque controuersa entre los Dotores) es la donacion hecha con juramento: de la qual afirman comunemente, que no necessita de insinuacion; porque los contratos, que son validos por Derecho natural, è innalidos por el ciuil, los confirma el juramento. Si bien Baldo es de contrario parecer, fundado en que es contrario la justa prohibicion de Derecho, y buenas costumbres de la Republica. ] Ita ille; cui adde Villalobos *en summ. tom.2. tract.10.diffic.4.n.7.* & Megalam *in 2. 2. lib.2. c.11.q 1. num.29.*

## RESOL. C.

*An si donator insinuationi renunciet, valeat saltem dicta donatio tanquam nudum contractum, & pactum?*

*Et quid, si in prædicta donatione appositum sit iuramentum?* Ex p.8.tt.6.Ref.52.

§.1. Supposito, quòd donator non possit (vt *suprà* diximus) insinuationi renunciare; pertinet enim solemnitas huius insinuationis ad substantialem formam contractus donationis vltra summam quingentorum solidorum, vt patet *d.§.alia autem, Inst.de don.* & ex *d. l. §. fin. C.de don.* & quando solemnitas aliqua inducta est pro forma in actibus hominum, illi renunciari non potest; nam forma, quæ dat esse rei, pacto contrahentium tolli non potest: & in casu de quo loquimur, in specie hoc tenet Gomez *tom.2.res.c.4.n.7. versic. item adde*, & testatur de communi. Sup. hoc in Ref. præterit. §.2. ad me. diff. & supra in Ref. 96. §. Quid. cur. sim prop. fin.

2. Sed hæc omnia vera sunt, vt donatio non valeat tanquam contractus; attamen, si illa esset acceptata, negari non potest, quin valeat tanquam nudum pactum, ita vt actionem, & obligationem pariat etiam in foro exteriori, siue insinuationi sit renunciatum, siue non; nam, cùm sit acceptata, habet ea, quæ illi intrinsecè sunt necessaria, scilicet consensum vtriusque partis; & quando aliquis contractus habet ea, quæ illi intrinsecè sunt necessaria, valet vt pactum nudum, licèt illi deficiant

ciant aliqua pertinentia ad formam extrinsecam; & nudum pactum donationis habet priuilegium, vt ex eo ciuilis oriatur obligatio, & detur actio, vt *in d. l. si quis argentum*, præsertim *in §. vlt. C. de don.*

Sup. hoc in resol. præterit. à principio.

3. Quæ omnia maximè procedunt, si in donatione sit appositum iuramentum; tunc enim valida erit, vt nudum pactum, licèt excedat prædictam summam; nam quando in aliquo actu interponitur iuramentum, operatur: vt, si id, quod agitur, non valeat vt agitur ex defectu alicuius solemnitatis, valeat eo modo, quo valere potest, per textum notabilem *in l. cùm pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* & *ibi* Bartolus, & idem Bartolus *in l. si quis pro eo, versic. septimò prohibetur, ff. de fideiussor.* & *in l. 1. §. si quis ita, n. 6. ff. de verb. oblig.* Imola *in c. cùm contingat, de iureiur.* & *in cons. 1. col. 5.* Decius *in c. cùm semper, n. 53. ff. de offic. delegat.* & alij communiter. Sed donatio iurata, & insinuata potest valere, vt nudum pactum, licet excedat summam quingentorum solidorum; ergo, vt nudum pactum valebit, & consequenter, vt talis obligationem, & actionem pariet, per *d. l. si quis argentum.*

4. Nec dicas contractum inualidum ratione alicuius solemnitatis substantialis non confirmari iuramento; nam vt solemnitas hæc pertinet ad substantiam actus, putà ad consensum in quibuscumque contractibus necessarium, tunc certum est, non confirmari iuramento: nam iuramentum non supplet defectum consensus, vt post Roman. *in cons. 417. In casu proposito, col. pen.* & Aretin. *in cons. 24. Quatuor dubia, col. 2.* dixit Dec. *in cap. cùm super, n. 55. de officiis delegat.* vel non pertinet ad substantiam actus, & confirmatur iuramento, vt citati Doctores affirmant.

5. Quæ procedunt etiam, si in aliqua ciuitate, vel regno adesset statutum præcipiens insinuationem, habet clausulam derogatoriam renunciationi insinuationis etiam cum iuramento: nam, licèt tunc lex resistat, vt non possit insinuationi, nec etiam cum iuramento renunciari, per ea, quæ dixit Domin. *in c. 1. §. idem quoque, col. pen. versic. venio ad 5. de desponsatione impuber.* tamen non resistit ad hoc, vt actus valeat tanquam nudum pactum; nam prohibendo renunciationem insinuationis etiam cum iuramento, non prohibet quin ipsa donatio saltem valeat, vt nudum pactum; diuersa enim ista, ac separata sunt, & à separatis non est illatio facienda. *l. Papinianus, in fin. 1. respons. ff. de minorib.* Et hæc omnia valde à Lectoribus notanda sunt; quia in aliis Auctoribus non inuenies passim obuia; & illa docet P. noster Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 21. q. 1. n. 27. vsque ad n. 31.*

---

## RESOL. CI.

*An si donatio non sit insinuata, donatarius possit in conscientia retinere excessum donationis?*

*Et quid, si donator ignoret se posse excessum repetere?* Exp. 8. tr. 6. Res. 53.

§. 1. NEgatiuè respondet Hurtadus *disp. 11. diffic. 2.* vbi sic ait: Addunt aliqui donatarium licitè retinere dictum excessum, quovsque repetat à donatore, vel ab eius hæredibus, quod nos difficile existimamus. Quia si donatio est nulla, quoad excessum, quo titulo excessus hic poterit retineri? Ita ille.

2. Sed affirmatiuæ sententiæ ego adhæreo, quam tuetur Caspensis *in Curs. Theol. tom. 2. tr. 19. disp. 2. sect. 2. n. 14.* Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. n. 672.* Fernandez *in exam. Theol. mor. p. 1. c. 16. §. 1. num. 11.* Megala *in 2. 2. lib. 2. c. 11. q. 1. n. 28.* Faustus *in Spec. Confess. disp. 20. q. 90.* Molina *tom. 2. disp. 278. n. 27.* Rebellus *lib. 18. q. 8. n. 3.* & Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 13. num. 99.* vbi sic asserit. Aduerte tamen, eum, cui vltra hanc summam donatum est, posse retinere, nisi à donatore, vel eius hæredibus repetatur; quia leges non intendunt obligare donatarios, vt spontè restituant, (hoc enim non pertinebat ad bonum commune,) sed vt restituant, si donator, vel eius hæredes velint: non enim reddunt donatarium inhabilem, sed tribuunt donatori potestatem pro arbitrio repetendi: quandiu ergo non repetit, possunt retinere; scienti enim, & volenti non fit iniuria. Nec refert, etiamsi donator ignoret se posse repetere; quia donatarius non tenetur id illi dicere cum suo incommodo, sed potest retinere rem, donec aliunde resciscat, & repetat. Ita Lessius.

3. Et licèt Dicastillus *de iustit. lib. 2. tract. 5. disp. 1. dub. 6. n. 137.* negatiuæ sententiæ adhæreat, tamen affirmatiuam probabilem putat, sic enim asserit. Ex dictis colligitur, donatarium donationis excedentis, & non insinuatæ, teneri ad restitutionem excessus, cùm non habeat titulum legitimum erga excessum, quamuis probabile sit & in conscientia tutum, quod docet Molina *ad finem dictæ disp. 278. n. 27.* Lessius *n. 99.* Rebellus *lib. 18. quæst. 8.* posse donatarium retinere interim dum ipse donans, aut eius hæredes illo defuncto non exigunt, aut non consentiunt inuiti, tum, quia scienti, & volenti non fit iniuria; tum, quia lex reddit donatarium inhabilem ad retinendum, neque illum obligat ad restitutionem antequam res tacitè vel expressè exigatur, quamuis concedenda sit facultas donatori, vt possit exigere. Accedit, quòd, vt notat Molina *ibi*, cùm seclusa lege donatio ex se vim habeat, & translatiua sit dominij, non habebit ea lex maiores vires, quàm vsu sit receptum, & nullus vnquam, quantumuis timoratus restituit donatori, vel eius hæredibus excessum, nisi priùs ex eo capite deficientis insinuationis repetatur consuetudine eam legem interpretante, etiamsi fortè alia fuisset mens Legislatorum; imò fortè non fuit; quoniam id erat satis, vt communi bono subueniretur, scilicet concedere repetitionem absque eo quòd hominum conscientias illaquearet. Hæc Dicastillus.

4. Et ideò nostram sententiam satis probabilem existimat Cardinalis de Lugo *de iustit. tom. 2. disput. 23. sect. 10. n. 156.* & illam absolutè tenet, & docet Pater Fagundez *de contract. lib. 4. c. 9. n. 28.* vbi ita ait. Dubium est, vtrum donatarius, cui vltrà quantitatem, quæ insinuationem requirit, aliquid donatur; retinere possit in conscientia excessum, antequam ab eo in iudicio petatur; & negandum videbitur alicui, quia retinet contra legem iustam; & quia non poterat validè recipere, eo quòd lex, & ius eam donationem nullam declarat, & reddit donatarios antecedenter inhabiles ad acceptandum, & recipiendum validè: ergo, & ad retinendum, qui enim accipere non potest, non potest etiam retinere. Nihilominus affirmandum est, quia seclusa lege, quæ ad valorem donationis requirit insinuationem, donatio ipsa in se considerata, valida est, & ex sua natura est translatiua dominij in donatarium; quare si talis lex non daretur, valeret præfata donatio, atque ea lex non maiorem vim habet hodie quam in vsu est recepta: in vsu autem nullus vnquam quantumuis timoratus sit, donatori excessum restituit, vel hæredibus illius, nisi priùs in iudicio probetur, quòd donatio insinuata non fuerit; quamobrem cum hoc in consuetudine præscriptum sit quamuis alia fuerit intentio Legislatorum, non maiorem vim habebit, quàm, vt donatarius teneatur restituere excessum, si ab eo per iudicis sententiam in iudicio repetatur, & fortè etiam nihil plus Legislatores intenderunt, quàm quod in vsu est, quia id satis erat, vt communi bono faueretur.

5. Neque obstat, si dicas, hanc legem non esse pœnalem, vt statuatur requiri priùs sententiam iudicis ad hanc restitutionem excessus faciendam, quia licèt sit directiua, ita vsus illam interpretatus est. Non obstat etiam si dicatur legem illam fundari in præsumptione, quòd tam ingens donatio, vel fraude, vel vi, metu, & arte extorta; quia tunc non solùm excessus esset nullus, sed etiam tota donatio, cùm tamen lex ipsa contrarium statuat, & dicat solum excessum esse nullum.

6. Hinc non deseram apponere verba Villalobos *in sum. to. 2 tr. 20. diffic. 4. n. 11.* vbi sic ait. [Aquel a quien se hizo donacion, que excede la cantidad sin insinuacion, la puede retener con buena conciencia, entre tanto que el que la hizo no lo repite, como dize Lessio, y lo tiene por mas probable Rebello. La razon es, porque la ley que se funda en falsa presuncion no obliga en el fuero de la conciencia como diximos arriba, y estas leyes estan fundadas en esso, que se hazen para euitar las fraudes, y assi no las auiendo: no obligan. Y estas leyes no intensan obligar al donatario a que restituya de su voluntad: porque esto no pertenecia al bien comun, sino que restituya si quisiere el que hizo la donacion, ò sus herederos: porque no hazen al donatario inhabil. Y no obsta que en las dichas leyes se dize, que las tales donaciones se iuzgan por irritas: por que segun la dotrina comun, que traen Couarruuias, y Nauarro, quando la ley de tal manera se haze por el bien comun, que mas primmente mira al bien particular, y vtilidad de los subditos, pueden ellos entonces renunciar el fauor, segun vna ley. Y assi la tal ley no se dize propriamente, *iubens*, sino, *impediens contractum*, y por esso se pueden confirmar con iuramento, y assi en el fuero interior tengo por cierto, que se puede renunciar.] Sic ille.

7. Et ideò ex his apparet me rectè olim consuluisse, malè à Confessario scrupulũ pœnitenti iniectum fuisse, qui possidebat aliqua bona ex donatione, absque insinuatione. Vnde sententiam Hurtadi nominatim impugnat Machadus *de perfect. Confess. to. 1. lib. 3. p. 5. tr. 9. docum. 5. n. 6.* sic asserens. [Finalmente se hà de aduertir, que comunemente afirman los Dotores, que el donatario puede in conciencia retener el excesso de la donacion non insinuando, mientras que el donante, ò sus herederos no le pidieren en juizio, y por sentencia en su fauor le consignan, porque las leyes que se fundan en falsa presuncion no obligan en conciencia; y estas leyes estan fundadas en las, que se hizieron por euitar las fraudes; y assi no auiendo las no obligan. No obstante, que Hurtado es de contrario parecer, fundado en que siendo nula la donacion quanto al excessu, no se halla titulo con que se pueda retener en conciencia.]

8. Et nostram sententiam puto veram, etiamsi donator ignoret se posse repetere, quia donatarius non tenetur illi dicere cum suo incommodo, sed potest retinere rem, donec aliunde recipiat. Et ita docet Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. c. 7. dub. 30. n. 2.*

---

## RESOL. CII.

*An donatio inter viuos omnium bonorum, præsentium, & futurorum sit valida?*

*Et quid, si adsit insinuatio?*

*Et ex doctrina huius Resolutionis etiam inferuntur, & notantur alij casus circa hoc, & in exemplum supradictæ quæstionis adducuntur.* Ex part. 8. tract. 6. Res. 38.

§. 1. CONueniunt Doctores, donationem inter viuos omnium bonorum, tam præsentium quàm futurorum, iure communi esse inualidam, etiamsi adsit insinuatio, vt constat ex *l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig.* Et ita docet Bartolus, Angelus, Castrensis, Alexander, Iason, Ripa, Crotus, & alij, *in l. stipulatio hoc modo concepta. 61. ff. de verb. oblig.* Baldus, Fulgosius, & cæteri, *in l. finali, C. de pact.* Io. Dilect. Durant. *in tr. de art. testand. Titio, cautel. 2. num. 1.* Clarus *in d. §. donatio, q. 19.* Mozzius *d. tit. de reb. quæ don. poss. n. 6.* Faclinæus *lib. 6. controuers. iur. c. 87.* Alexander, Tremacinquius *lib. 3. res. 3. de don.* Mudestin. Pistor. *lib. 2. cons. 19. n. 1.* Gutierrez *in tr. de iuram. confirmat. p. 1. c. 21. n. 16.* Bronchorst. *centur. 5. & arti. Variar. assert. 71.* Olemaum *ad disp. 12. Giphany, n. 2.* aliique per illos citati. Vide etiam Klockium *tract. de contribut. c. 12. n. 222.* Et ratio est, quia per talem donationem donans redditur ad testandum inhabilis. Et hanc sententiam, præter Doctores citatos, tenent etiam alij, quos sequitur Valboa de Mogrouejo *in c. præsentia, §. de duobus, n. 70.* Et Antonius Graña *num. 6.* cum Gaspare Klochio *in tract. de contribut. c. 12. n. 222.*

2. Sed pro affirmatiua sententia adducitur textus *in l. in ædibus. 9. §. 1. de don. l. spem. 3. C. eod. & l. si rerum. 2. C. de don. quæ sub modo, &c.* Quin quidquid naturale, quidquid concessum, & permissum est legibus, id semper, & in infinitum intelligitur concessum, & licitum, nisi in quantum vicissim à legibus & moribus est restrictum, argum. *l. Gracchus. 4. C. ad l. Iul. de adult.* at nos posse donare res nostras, est naturale, *§. per traditionem. 40. sup. de rer. diuis.* & legibus concessum, *tot. tit. ff. & C. de donat. l. in re mandata. 21. C. mandati, l. nemo. 2. Cod. de Iudæis, cap. unic. per quos fiat inuest. lib. 2. feud. tit. 3.* Ergo & semper & in infinitum donare possumus, nisi in quantum à legibus hoc ius reperitur restrictum. Iam verò nullibi in toto iure legitur ius donandi restrictum ad omnia præsentia tantùm bona, quasi scilicet omnia præsentia non etiam futura donare possimus. Præterea explorati iuris est, quòd res futuræ possunt obligari, *l. fin. C. quæ res pignori obligari poss.* Ast vbi obligatio concessa, ibi & alienatio permissa intelligitur, *l. vlt. Cod. de rebus alienis non alienandis.* Quia per oppignorationem peruenitur ad alienationem, *l. 1. & l. 3. ff. de distract. pign.*

3. Nec huic assertioni quidquam obstat, quod obijcitur, per donationem vniuersorum, adeòque etiam futurorum bonorum liberam voluntatem, siue ius testandi, cùm nihil donator habeat de quo in testamento disponere possit, & sic publicum tolli, *l. 3. ff. qui testam. fac. poss.* quod tamen maximè aduersum sit legibus, & contra bonos mores, *l. pactum 15. C. de pact. l. ius publicum. 38. ff. eodem.* Primum enim in arbitrio cuiuslibet est, testari velle, aut nolle, argum. *l. 1. ff. qui testamenta facere possunt.* Ideoque qui omnia sua bona alteri donat, testamentum non videtur facere velle; ac proinde etiam dici non potest, quòd eius voluntatem faciendi testamentum donatio isthæc tollat, aut impediat. Priuatio siquidem habitum præsupponit, *lege, manumissiones. 4. ff. de inst. & iur. l. decem stipulatus. 116. ff. de verborum obligationibus, lege non potest. 208. de regulis iuris.* Deinde, quamuis nihil quis habeat proprij, tamen testari potest, videlicet de rebus alienis, putà commodatis, precariò acceptis, &c. vt probat tit. *ff. pro herede, &c.* Et scribit disertè Iulius Clarus *lib. 3. receptarum sententiarum, §. testamentum, quæst. 22. num 3.* testamentum & hæreditatem vtique considerari, etiam in eo, qui nihil in bonis relinquit: neque id prorsus esse sine vtilitate. Nam qui potest (inquit ille) testari, poterit (licèt ipse nihil habeat in bonis) substituere filio suo pupillariter, qui tamen facere non posset testamenti factionem, *l. 2. ff. de vulgar. & pupil. substitut.* Item poterit dare tutorem filijs: quod pariter fieri non potest, nisi in testamento, aut codicillis testamento confirmatis, *l. 3. ff. de testament. tutel.* Bona igitur propria ad testamenti factionem præcisè non requiruntur. Præterea illi actus, & pactiones iure improbantur, quæ directò libertatem & facultatem testandi impediunt, vel alicui præcipiunt, *l. stipulatio hoc modo 61. ff. de verborum obligat. dicta lege pactum, 15. Cod. de pactis, leg. ex eo instrumento, 4. Cod. de inutilibus stipulationibus*: qualis pactio, aut actus non est donatio. Quandoquidem per indirectum, & consequentiam tantùm donatori testari nequit: quod tamen in considerationem venire non debet, *l. 5. ff. de auctoritate & consensu tutorum, & curatorum.* Sic etiam potest paterfamilias arrogari. *§. 1. suprà de adoptionibus*, ingredi Monasterium, *Nouell. 5. de Monachis*, & vendere semetipsum, *§. serui, 4. vers. aut iure ciuili, suprà de iur. pers. l. & seruor. 5. §. 1. ff. de statu hominum*: & tamen hisce tribus, actibus consequenter testamenti factio perditur,

initio

*initio tit. supr. quibus non est permissum facere testament. l. qui in potestate, 6. ff qui testamentum fac. poss. Authent. ingressi, C. de sacros. Eccles. §. illud, 12. supra de adoptionib.*

4. Et ita hanc sententiam docet Io. Corasius *lib. 6. miscell. Iur. ciuil. c. 17.* Boecerus *in comment. de don. c. 3. n. 39. & seqq. edit. 2.* Hunnius *lib. 2. var. res. Iur. ciuil. tract. 4. q. 7.* Vaudus *lib. 1. quaest. 31.* Arumaeus *exercit. Iustin. 2. thes. 15.* Alciatus *ad l. final. n. 71. C. de pact.* Mascardus *in tract. de probationib. 3. concl.* 1120. Matthias Stephan. *cent. 2. q. 47. ad litt. B.* Ant. Faber *p. 2. de errorib. pragm. decad. 48. error. 6.* huiúsque strenuus assertor Schifordegherus *lib. 1. tr. 13. q. 1. cum seqq.* Obrechtus *disp. 2. de don. thes. 9. & seq.* Hœnon. *disp. 6. controuers. 12.* Gailius *lib. 1. obseru. 11. num. 10.* Forsterus *in lib. sing. de don. c. 2. num. 217. pag. 347. cum seqq.* Iungerman. *exercit. Iustin. 7. q. 5. pag. 197. & seq. edit. vlt.* Paulus Borensis *disp. 5. ad inst. them. 2. q. 2.* & Quirinus Kubach, *cent. 2. quaest. illustr. politico-iuridic. decur. vltim. quaest. 1.* & alij.

5. Verùm, his non obstantibus, puto non esse recedendum à priori sententia negatiua, quam communiter tuentur Theologi, vt Baunius *in Theol. mor. to. 2. lib. 2. tr. 4. q. 12.* Hurtadus *disp. 11. diffic. 4.* Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 13. n. 94.* Molina *tom. 2. disp. 280. n. 1.* Rebellus *lib. 18. q. 7. n. 4.* Emmanuel Sà *v. Donatio, n. 17.*

6. Hinc infertur *Primò* cum Dicastillo *de iust. lib. 1. tr. 5. dub. 3. n. 48.* quòd si quis omnia bona sua praesentia donet, valet donatio; relinquit enim sibi futura, de quibus testari potest. Est communis sententia praedictorum Doctorum. *Secundò*, si quis simpliciter donat omnia bona sua, non comprehenduntur futura; & propter eandem rationem valet donatio, si tantùm omnia bona mobilia, aut immobilia; manent enim futura, de quibus possit testari, imò in ea donatione non videntur comprehendi iura, & actiones. *Tertiò*, si quis simpliciter donet omnem suam haereditatem, non valet donatio; quia nomine haereditatis intelliguntur bona, quae quis tempore sui obitus reliquit, ac proinde praesentia, praeterita, & futura. *Quartò*, qui donauit omnia bona praesentia, & futura, reseruans sibi vsumfructum, hoc expresso, vt possit de eo suo arbitratu in vita statuere, non valet donatio; quia id quod reseruatur ex donatione; cùm tantùm sit in vita, non relinquit potestatem donandi. Si verò simpliciter reseruauit sibi vsumfructum, valet donatio, quia de illo potest testari.

7. *Nota* etiam, quòd si Petrus Antonio omnia sua bona donauit, tam praesentia, quàm futura, & Antonius Petro mutua donatione. Assero neutram donationem esse validam, si successiuae, & independentes; valere si sint simplex contractus, nunc enim testandi potestas non tollitur; quia tametsi Petrus quae aut habet, aut sua industria, aut iure acquirere posset, legare tamen poterit, quae ex donatione Antonij acquirit. Et ita docet Caramuel *in Theol. mor. lib. 2. n. 625.*

8. Dico etiam, quòd si duo fratres sibi inuicem donent inter viuos omnia bona praesentia, & futura, valet donatio fauore agnationis, videlicet causa eam tuendi, & conseruandi. Ita Rebellus *lib. 18. q. 8. n. 3.* Sup. hoc infrà in Res. 104. § Notandum.

9. *Notandum* est tamen hîc obiter valere donationem omnium bonorum praesentium & futurorum, factã contemplatione ingressus Religionis, vt tradit Sanchez *in summ. to. 2. lib. 7. c. 1. n. 19.* & Ladecesius *cons. 473.* quia habet tacitam conditionem si professio sequatur, per quam tollitur libera testandi facultas. Sicut donatio causa mortis omnium bonorum praesentium & futurorum, valet, eò quòd non tollat liberam testandi facultatem.

---

## RESOL. CIII.

*An in foro conscientiae donatio omnium bonorum, (vt suprà) possit à donatario retineri?*

*Et quid, si exigatur ab ipso donatore, vel haeredibus?*

*Et an supradicta donatio sit contra bonos mores, ac proinde iuramento firmari non possit?*

*Et quid, si quaeras, an donatio omnium bonorum praesentium, & futurorum possit esse valida, si Principis authoritate firmetur?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 39.

§. 1. Affirmatiuè respondet Caspensis *in Curs. Theol. to. 2. tr. 19. disp. 2. sect. 2. n. 19.* vbi sic ait. Donatio omnium bonorum, praesentium & futurorum, iure communi est inualida, tanquam contraria bonis moribus, quia per talem donationem homo aufert sibi potestatem testandi, nisi talis donatio fiat Ecclesiae, vel in aliquam piam causam: tunc enim non potest censeri contra bonos mores, nec ius ciuile, quo talis donatio prohibetur, potest impedire officia pietatis. In foro verò conscientiae talis donatio valet, & tenet, vt docet Rebellus *lib. 18. q. 8.* vbi ait. Si nulla concurrat vis, nec fraus, nec iniuria creditorum, nec aliquid aliud per quod aliquod praeiudicium fiat alicui, nec etiam donator remaneat in penuria, & paupertate ad se alendum, his cessantibus non peccare mortaliter donatorem faciendo talem donationem, vel eam iurando, nec similiter donatarium eam acceptando.

2. Nec obstat, quòd talis donatio est contra bonos mores, ac proinde iuramento firmari non posse, quia lex, quae ipsam prohibet, est iustissima, & in re graui disponens. Nam, vt rectè Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 1.* haec donatio non est contra bonos mores, sicut id quod est illicitum, sed solùm quia expedit in Republica passim esse libertatem testandi. Vnde cùm absque vllo peccato possit omnia sua donare, si iuramento promittat se non reuocaturum, valet donatio. Ex quo fit, donationem omnium bonorum praesentium tantùm validam fore, quia non adimit sibi potestatem testandi de futuris, & similiter si donator reseruet sibi aliquid ex bonis suis, saltem vsumfructum quia de hoc testari poterit. Ita Caspensis.

Et Dicastillus *de iustitia libro 2. tract. 5. disp. 1. dub. 3. numero 61.* sic asserit. Vtrùm autem acceptum per donationem omnium bonorum retinere possit in conscientia, distinguendum est. Nam vel exigitur à donatore, vel non exigitur: si exigitur ab illo, vel haeredibus, tenetur restituere: si verò non exigitur, non tenetur. Haec Dicastillus, quae valdè notanda sunt à Confessariis, pro tollendis scrupulis.

3. Non desinam tamen hîc apponere verba Valeri *in differentiis vtriusque fori, verb. Donatio, different. 9* sic asserentis. In foro verò conscientiae talis donatio valet, & tenet, secundùm Rebellum *de oblig. iust. 2. part. lib. 18. q. 8. n. 1.* Ait enim. Si nulla concurrat vis, nec fraus, nec iniuria creditorum, nec aliquid aliud per quod aliquod praeiudicium fiat alicui, nec etiam donator remaneat in penuria, & paupertate ad se alendum: his cessantibus, arbitrari se, non peccare mortaliter donatorem faciendo talem donationem, vel eam iurando, nec similiter donatarium eam acceptando, licèt venialiter peccauerint, contraueniendo legi prohibenti tales donationes: & consequenter non teneri donatarium in conscientia ad restituendum dicta bona, quandiu donator in eadem voluntate perstiterit, cùm volenti ac consentienti non fiat iniuria, nec sit obtrudendum quod non volt accipere, licet iure possit. Sup. hoc in Res. seq.

4. *Nota* hoc dictum, quia singulare. Faciunt notata, *verb. Debitum, differentia 5. in fine, & verb. Haereditas, differentia 5. & verbo Restitutio, differentia 14.* Ego verò non arbitror posse simpliciter cum eius opinione, prout iacet transiri. Nam primam partem, quã habet non peccare lethaliter cõtraueniendo praefatae legi, etiam cum iuramento, falsam esse censeo: si enim talis donatio est contra bonos mores, ita vt iuramẽto firmari nõ possit, & cõsequẽter lex quae ipsã prohibet, est iustissima, & in re graui disponẽs, necessariò fateri debemus, teneri vnũquẽq; sub peccato mortali ad eius obseruãtiã, Sup. hoc curiosissimè cum Rebello in § praeterito huius Res. ad medium. & latè infrà in Res. 107.

per notata *v. Ignorantia, differ.2. & v. Lex, differ.8.n.6.* Alteram verò parteoı,quã habet non teneri in conscientia ipsum donatatium ad restitutionẽ,dũ donator persistit in eadem voluntate,censeo veram esse.Ita Valetus.

5. Sed si quæras hîc obiter,an donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, possit esse valida, si Principis authoritate firmetur. Respondendum est affirmatiue cum Couarrou.*de testam.1.p.n.*1. Molina Theologo *to.1.de inst. disp.151. ad fin. vers.postremum dubium,* & Remoso *obseru.41.n.44.* Ratio illorum est,quia Principes sunt suprà ius,quod condunt, & quia non est hoc contra ius naturale, nec contra bonos mores naturales, atque adeò secluso iure humano, hoc illicitum non est, nec contra aliquem iniustum: & quamuis per eam donationem reddantur homines intestabiles, & sit contra ius gentium auferre libertatem testandi,tamen ius gentium habet suam latitudinem,& quoddam magis accedit ad ius naturale,quoddam minus;& præterea per cõfirmationem Principis ex causa iusta in hoc, aut illo casu,non impeditur absolutè libertas testandi, sed in hoc, aut illo euentu ex iusta causa:causa autem tam iusta esse potest, vt inducat etiam ius gentium magis rigorosum, & magis proximum iuri naturali.

6. Et tandem Villalobos *in summ.to.2.tr.20.diffic.5.n.5.*sic ait:[El que recibe estas donaciones (no auiendo en ellas engaño,ni fuerça)las puede retener con la volũtad del que hizo la donacion, porque conforme à vna regla de derecho: *Scienti & volenti non fit iniuria, nec dolus.* Y si constasse que con aquella volontad murio el que hizo la donacion, puede despues retenerla, porque en la muerte todo se puede donar sin termino:mas si no lo confirmò en la muerte,tuuo derecho para repetirlo,y esse derecho passa a sus herederos, y contra su voluntad no lo puede retener debaxo de pecado mortal.] Ita ille. Et tandem circa præsentem quæstionem vide Rodriguez *in summ.tom.1.c.571.n.3.*

## R E S O L. CIV.

*An in aliquo casu donatio omnium bonorum sit valida?*
*Pro qua adducuntur alij diuersi casus in textu huius Resolutionis.* Ex part.8. tract.6.Ref.40.

Sup. hoc infrà in Ref. 102. §.vlt. in princip. §.1. RESpondeò affirmatiuè.Et *Primò*,donatio omniũ bonorum tam, præsentium quam futurorum,est valida,si dicta donatio fiat causa mortis(quia res donata post mortem donatoris fiat donatarij, si tunc viuat) quia talis donatio non est simpliciter donatio, quia potest vsque ad mortem reuocari, & sola simpliciter donatio dictis iuribus inualidatur. *Secundò*,dicta donatio est valida,quando fit titulo oneroso,vt titulo matrimonij, aut alterius rei, quia etiam hæc donatio non est simpliciter, seu pura donatio.Sed de hoc etiam infra. *Tertiò*,quando fit Ecclesiæ,aut piæ causæ,quia hæc donatio non potest inualidari iure ciuili,sed tantùm Canonico,quo non est inualidata, sed tantùm ciuili. Sed de hoc latiùs infrà.

Infrà in §. vlt. huius Ref.

Infrà in Ref. quæ hanc sequetur. Sup. hoc infrà in Ref. 109. *Quartò*, quidquid nonnulli dicant,dicta donatio est valida,vt aduertunt Molina,Turrianus,Bonacina,quando à donatore omnium dictorum bonorum excipitur vsusfructus, seu quando donans reseruat sibi vsumfructum; quia tunc donatio non est omnium bonorũ adhuc præsentium,quia ius ad fructus percipiendos exceptum, seu sibi reseruatum,est bonum distinctum à bonis fructificãtibus,imò est bonum præsens, etiamsi fructus ad quod est ius,sint futuri.Tandem quæcunque donatio,quæ absolute & simpliciter non sit omnium bonorum prædictorum,est valida,quia quæ non est talis,non annullatur: vt autem reseruatio vsusfructus relinquat dictam donationem validam necessarium est,quòd vsusfructus sit tãtus,vt sufficiat ad sustentationem status donantis, & ad decenter testandum ad arbitrium viri prudentis, quia si non sufficiat,donatio censebitur simpliciter omnium bonorum. Et hæc omnia docet Hurtadus *disp.11. de don. diffic.4.*& VVadingus *tract.de contract.disp.3.dub.12.§.1.n.2.*Vide etiam Lessium *lib.2.c.18.dub.13.num.95.*Dicastillum *lib.2.tract.5.disp.1 dub.3.n.58.* & Gordonum *in Theol.mor.lib.4.q.3 c.7.*

2. *Notandum* est etiam hîc obiter,quòd si duo fratres sibi ad inuicem donationem facerent omnium suorum bonorum præsentium & futurorum,vel secum cõtractum reciprocæ societatis inirent,relinquendi & dandi sibi alter alteri suam hæreditatem,talis donatio reciproca esset valida fauore agnationis conseruandæ,vt ait Megala *in 2.2.lib.2.c.11.q.2.n.34.*Boër.*dec.355.*& de hoc non videtur dubitandum, quia non solùm inter fratres, sed etiam inter quoscumque alios extraneos valet donatio omnium bonorum post mortem collata,vt *suprà* diximus,& tenent communiter DD.cum Iulio Claro *q.29.n.7.*glossa *in l.fin.C de pact.in verb accommodauerit.*Dec.*cons.578.n.7. in fin.* Iaſon *cons.3.col.6.vers.non obstat.3.lib.3.*Curtius iunior *cons.81.n.3.* Et ita etiam docet Megala *in 2.2.lib.2.c.51.q.1.n.34.*& Fagundez *de contract.lib.4.c.10.n.11.* Sup. hoc sup. in Ref.101. cursim in §. Dico etiam.

3. Donationes etiam omnium bonorum præsentiũ & futurorum, factæ ob causam onerosam dotis, & matrimonij, transactionis, aut alterius similis,validæ sunt. Ita Molina *lib.2 de primog c.10.n.17.*Molina Theologus *to.2.disp.280. §.dubium postremo est.* Remoso *obseru.41.n.42* Menchaca *de success.creat.lib.1.§.1.n.32.* quia quãuis iure ciuili huiusmodi donationes gratuitæ inualidæ sint,nullo tamen iure redduntur inualidæ,si fiant ob cõtractum onerosum,& ex titulo oneroso; nullo enim iure reperitur prohibitum, posse quemlibet ex causa iustè onerosa sua bona omnia,etiam futura,alienare,& solùm in iure donationes liberales omnium bonorum prohibentur,& inualidantur,non onerosæ vtrinque. Sup. hoc sup. in §.1. huius Ref. à lin.7. & vers. Secundò.

## R E S O L. CV.

*An donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum, facta Ecclesiæ sit valida?*
*Et in tali casu teneatur tamen tunc Ecclesia,vel pius locus alere donatorem?*Ex p. 8.tt.6. Ref.41.

§.1 HOc dubium pertractat Caramuel *in sua Theologia mor.lib.2.n.628.* vbi sic ait. Petrus omnia bona sua donauit Ecclesiæ. Donationem esse validam contendunt Reginaldus *lib 25.n.217.* Azorius, Molina, Rebellus,Lessius,Clarus,Bartolus,Felinus,Dicastillus,& alij,qui putant esse communem sententiam.Puto tamen hoc posse defendi stando iuri communi, non verò Prouinciarum legibus specialibus: in Belgio enim nequidem professurus potest omnia sua bona donare Monasterio. Quamobrem displicet illa ratio, qua vtuntur aliqui ex his Authoribus. Ius ciuile,inquiunt,impedire non potest opera pia, & consilia Euangelica;qualia sunt dare omnia sua bona causæ piæ, ergo, Et tu distinguis antecedens,ex rationabili causa non posse interdicere,negas: sine causa,concedis. Castitas enim à Deo ipso consulitur,& tamen Respublica matrimonium contrahere vult eum qui promisit, & alicubi tametsi non promiserit, modò virginem oppresserit. Lamegenses Lusitanorum leges,*n.17.*Si quis forcitauerit(oppresserit)virginem nobilem, moriatur; & totum suum *hauere*, hoc est, omne quod habet,& legitimè habere,& prætendere potest) si non est (ipsa)nobilis,marité sor ambo,siue homo,nobilis sit,siue non sit.An taliter condemnatus posset sententiã subterfugere Euangelici consilij prætextu:sed si & hanc legem iniustam audeas iudicare,ad sanctissimam Iesuitarum Religionem conuerte oculos,in qua statutũ laudabile de fraterna correctione, tametsi a Deo consulta, omittẽda,quia fortè sub illis circũstãtiis à Christo nõ cõsulitur,vel si cõsulitur,debet nõ seruari cũ iure illo secreti ceditur:cedit autem,qui legẽ cõtrarium præcipientem acceptat. Sup. hoc in Ref.præcedent. §. 5. vers. Tertiò.

acceptat. Igitur, si prudenter Respublica instituit, ne quis omnia bona Ecclesiæ donet, contra legem semel acceptatam nulla donatio erit valida. Hucusque Caramuel.

2. Sed, pace viri docti, & amicissimi, nõ possum eius sententiæ adhærere, tanquam aduersanti immunitati Ecclesiasticæ. Et miror ipsum dixisse contrariam sententiã posse defendi de iure communi, non autem de iure speciali aliquarum Prouinciarum. Nam id quod Ecclesiæ competit de iure communi, certum est quòd non potest tolli ex iure municipali alicuius Regni. Nec obstat iusta causa ad hoc faciendum, nam iusta causa non præbet, nec potest præbere iurisdictionem non habenti, imò incapaci, vt accideret in casu nostro; vt ego ad satietatem probaui *in p.6.tr.3.per totum.*

Tr.3 qui nũc est in tom.9. tr. etiam 3. per totum, cũ aliis Ref. adiectis pertinentibus ad supradictum tract.

3. Dicendum est igitur, donationem factam Ecclesiæ omnium bonorum, tam præsentium quàm futurorũ, esse validam. Et ita nostram sententiam præter DD. cit. à Caramuele, tenent (vt visum est in superiori Resolutione) P. Hurtadus *disp.11.diffic.4.* P. Baunius *in Theol.mor. to.1.lib.2.tr.4.q.16 diffic.17.* VVigers *de iust.tr.5.c.2.dub. 9 n.45.* Layman *lib.3.tr.4.c.12.n.13.* Villalobos *in summ. to.2.tr.20.diff. 5.n.2.* Fernandez *in exam. Theol.mor.p.1. c.16.§.2 n.14.* Azorius *to.3.lib.11.c.7.q.8.* Gordonus *in sum. lib.4.q.3.c.7.n.24.q.1.n.33.* Megala *in 2.2.l.2.c.11* VVadingus *tr.de contract disp.3.dub 12.§.1.n.2.* & ex Hartamno, Couarruuia, & Trentacinquio, Vlricus Hunnius *in Encycloped.iur.p.3.tit.26.c.5.n.7.* Caspens. *in Curs.Theol. tom.2.tr.19.c.2.sect.2 n.9.* Fagundez *de contract.lib.4.c.10. n.10.* qui rectè docet, quòd si casus contigerit ob fauorẽ Ecclesiæ, ab hac opinione non est recedendum, quia leges ciuiles, & ius ciuile non potest impedire officia pietatis, & consilia Euangelica *Vade, vende omnia quæ habes, & da pauperibus, & sequere me.* Matt.19.n.21. nam summa semper ratio est, quæ pro Religione facit, vt dicitur *in l.sunt personæ, ff.de Relig & sumpt.funer.* & multa cõtra iuris regulas fauore Religionis recipiuntur, quæ adeò vera sunt, vt valeat, & sustineatur etiam donatio Ecclesiæ, & pio loco facta calore iracundiæ, modò à mente nõ sit alienatus donator, *c.sunt opes, 17.q.4.* gloss. *in c.dudũ, de conuersion.coniugator. in v. Dare.* Felinus *in c.dilecti, n. 15.de except.* Rainoso *obser.41.n.37.* tenetur tamen tunc Ecclesia, vel locus pius alere donantem. Ita Azeuedo *ad l.Castella, lib.5 tit.10.l 8.n.6.* Less. *to.1.de iust.lib.2.c.18. dubit.13.n.95.* Rainoso *obser.41.n.35.*

Et pro superiori Ref. cit. in lin. 6. huius §. Dicendum hic est antecend. §.1.

4. Vnde ex omnibus supradictis refellendus venit Clericorum & Ecclesiæ hostis infensus Conradus Rittersbusius *de differ.iur.ciu. & can.lib.13.c.21. & 22.* Neque admittendus est, aliàs sapientiss. Valboa de Mogrouejo *in c.præsentia, 8.de probationib.n.73. & 74.* qui tamẽ postea *num.75.* nostram sententiam admittit, à qua puto non recedendum.

vel aliud onus soluat, & pactum illud: quòd propterea habet adiectam clausulam *commissi* hanc, vel similem, Et si pacto satisfactum non erit, res donata ad donatorem, vel alium reuertatur; vt priori specie, si pactum non seruetur, nihilominus res donata repeti non possit; sed agatur ad impletionem modi, siue oneris adiecti, *d.c.4.* & facit *l.44.ff.de manumiss.testam.* Altera verò species, si pacto non stetur, res donata Ecclesiæ, vel alteri pio loco confertur, & donatori, vel quem donator nominauerit, applicetur, *d.c.4 & l.2.C.de cond ob causam datam.* Idem in legatis piis locis relictis omninò retinendum est, per prædicta iura. Quin hæc eadem rectè transferuntur ad Collegia Theologorum, Iurisconsultorum, siue alterius Facultatis, vbi scilicet hîc aliquid donatum, vel legatum est; vt inde adulescentes vel professores sustententur: nã tametsi hic modus adiectus non seruetur, non tamen idcirco donatum vel legatum reuocari poterit: sed agetur ad impletionem modi, nisi (vt in altera specie dictum est) adiecta sit clausula *commissi*, argumento dictorum iurium. Ratio diuersitatis hæc est, quòd in priori specie donatio, siue legatum non principaliter relictum sit propter onus adiectum: sed pietatis causa in Deum, vel in Rempublicam, ac proinde etiam cessante præstatione oneris adiecti, nihilominus durat affectio donatoris pia: vnde meritò non ad reuocationem, sed ad impletionem agitur: facit etiam text. *in l.16.ff.de vsu, & vsufruct. & red. & hab. & oper.per l.vel fid.dat. & in l.5.ff.de admin.rer. ad ciuit.pertin.* At in posteriori specie, vbi clausula *commissi* apposita est, apertè constat de mente donatoris, siue testatoris, quòd velit reuocatam donationem, si oneri adiecto non satisfiat: ideóque illi parendum est, vt scilicet hoc casu res donata, vel legata reuocetur, text. h. *§.vlt. & in d.c.4.* iuncta *l.34.ff.de diuers.reg.iur.antiq. & l.69.ff.de leg. & fid. lib. 3.* Et hæc omnia docet etiam Henricus Canisius *in lib.3.decret.tit.23 de don.c.6.*

2. Ex his patet responsio ad quæstionem propositã in titulo Resolutionis, respondendo cum distinctione adducta, vt respondit Imola *in d.c 6.de don.n.12.* ad casũ similem, videlicet in vinea donata Hospitali, ea lege, ne posset alienari, sed perpetuò conseruetur in vsum pauperum: an, si Hospitale eamdem vineam postea alienauerit, competat donatori actio ad repetendam vineam. Et non competere liquet, nisi adiecta sit clausula *commissi*, secundùm ea quæ iam dicta sunt. Quare, & hîc obseruandum est, quòd etsi Iustinianus *l.finali, C.de reuoc.don.* inter ingratitudinis causas, & hanc referat, quando quis conditioni, aut modo adiecto donationi non satisfaciat, quòd hoc pertrahendum non sit ad donationem factam Ecclesiæ, aut alteri pio loco, siue prospectu Reipublicæ factam. Et hæc valdè notanda sunt, quia quotidiana tam in foro fori, quàm in foro poli.

## RESOL. CVI.

*An donatio facta Ecclesiæ cum aliquo onere, si non adimpleatur, competat actio donatori ad repetendam donationem?*

*Et supponitur, quod quilibet in contrahendo potest legem, quam vellet rei suæ dicere.*

*Ex quo sequitur, quod si vinea donata sit Hospitali ea lege, vt non possit alienari: an si Hospitale eamdem vineam postea alienauerit, competat donatori actio ad repetendam vineam?* Ex p.8.tr.6. Ref.42.

Suprà hoc, quod hic supponitur infrà in Ref. 221.

§.1 SVppono, quòd quilibet in contrahendo potest legem, quam velit, rei suæ dicere, *l.10.C.de pact.l.48. ff.de pact. & l.3.C.de contrah.empt. & vend.* etiamsi res in Ecclesiam transeat, text.h. *§.vlt. & in c.4.infrà de cond. appos.in desp.vel in al.contr.* Verùm in huiusmodi pactionibus discrimen aliquod constituendum est inter pactũ simpliciter conceptum, videlicet vt Ecclesia pensionem,

## RESOL. CVII.

*An donatio omnium bonorum præsentium, & futurorum iuramento firmetur, ita vt non possit reuocari?* Ex p.8. tr.6.Ref.43.

§.1. PRima opinio negat, ex vulgari ratione, quòd auferat potestatem testandi, & sit contra bonos mores, per *l.stipulatio hoc modo concepta, ff.de verb.oblig.* quin potiùs etiam negandum tale iuramentum superimpositum esse firmum. Ita Bart. *in d.l.stipulatio, num.5.vers.nec valet pactum.* Corneus *cons.60.n.9. & 10.cons.76.n.23. & seqq.lib.2.* Decius *cons.30.in princ. & cons.48.col.1.* Rolandus *cons 39.n.1. & cons.65.n.2. lib.1.* quibus accedit Gomez *in l.69.Tauri, n.4.* Clarus *§.donatio, q.20.num.1.* Gutierrez *1.p.de iuram.confirm.c.11.* quibus adde alios, quos citat & sequitur Valboa de Mogrouejo, *in c.præsentia, 8.de probation n.70.* & Clochius *in tract. de contribut.c.22.n.122. & 123.*

Sup. hoc sep. in Ref. 103. §. Non desinam & §. Nota.

temporc à lege permisso, non diceretor ab illo cadere. *Secundò*, probant, ex *Extrauag. ambitiosæ*, dicente: vbi de alienatione & locatione aliter facta, ac ibi præscribitur; dicitur, nullius omninò fit roboris, & momenti: dicto enim illa, *omninò*, prolata indistinctè, omnes annos videtur comprebendere. *Tertiò*, probant ex *Clement. 1. de reb. Eccles. non alien.* vbi facta alienatione vltra formam præscriptam, dicitur. Neque recipienti ius aliquod acquiratur. At quoties negatiua adiungitur cum dictione, aliquid, etiam in qualibet minima parte verificatur, vt tradit Gloss. *cl. 1. de foro comp. verb. aut earum.* Panorm. & alij relati à can. *sup.* & Tiraq. *in l. si vnquam, v. Omnia, n. 1. & 12.* *Quartò*, probant ex doctrina Bart. *in l. 1. §. si quis ita ff. de verb. oblig.* affirmantes, contractus pendentes a voluntate duorum, si non valent vt fiunt, neque valere vt fieri potuerunt; cui accedit Romani consilium 66. dicentis electionem Consiliarij ad triennium, neque ad annum valere, si statutum sit, electionem vltra annum extendi non posse. Et ideò negatiuam sententiam, quoad quæstionem appositam in titulo huius Res. tenet Neguerola *p. 1. alleg. 26. n. 188.* Vnde docet Gomez *in l. 69. Tauri, n. 2.* quòd quando est probibita donatio ex omnibus bonis, non sustinetur in illis, de quibus fieri poterat, quod etiã docet Gutierrez *de iuram. p. 1. c. 11. n. 1.* Sed hæc opinio non caret difficultate, ex his quæ inferiùs dicemus, cùm vtile per inutile non vitietur; ideò tu cogita: ego verò nõ audeo ab affirmatiua sententia discedere, cũ sit cõmunis, & præter DD. cit. illam tenet Euerhard. *cons. 60. n. 6.*

Sup. hoc sup. in Res. 104. circa à lin. 1.

3. Sed hîc obiter discutiendũ est dubium, an si quis faciat donationem causa mortis suorum omnium bonorum præsentium & futurorum, talis donatio sit superiori lege damnata? Communis est opinio, donationem valere, teste Iulio Claro. Ratio est, quia eiusmodi donatio nihil impedit, quin donator possit alium hæredem instituere, qui quamuis post obitum donatoris debeat pactũ seruare, cùm ipsa donatio sit morte confirmata, nihilominùs tamen ex bonis defuncti potest portionem, quæ dicit Falcidia, detrahere, & sibi retinere. Et ita docet Th. *tom. 3. lib. 11. c. 3. q. 4.*

Sup. hac Falcidia supr. in Res. 91. &c.

---

## RESOL. CIX.

*An si quis donauit bona præsentia, & futura reseruando sibi vsumfructum, vt non possit tamen de illo in morte disponere, an inquam, talis donatio sit valida?*

*Et in dicto casu, an possit testari de pecuniis, quas acquisiuit, & lucratus est, cùm esset vsufructuarius?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 45.

Sup. hoc sup. in Res. 104. §. 1. ante medium, à vers. Quartò.

§. 1. HOc dubium pertractat Caramuel *in Theolog. mor. lib. 2. n. 621.* & affirmatiue respondet; sic enim ait. Petrus donauit Francisco omnia bona, præsentia videlicet, futuráque, & sibi reseruauit vsumfructum, hoc expresso, quòd possit de illo in vita, non in morte disponere. Respondent, non valere donationem. Couarr. *2. var. c. 12. n. 3.* Azor. Dicastill. Clar. *vbi suprà*, & alij. Sed adhuc valorem in ipsa donatione reperio, & rationẽ ab ipsis allatam nihil concludere. Talis debet esse donatio, inquiunt, vt non adimat potestatem testãdi: hæc adimit; ergo. Et ego concessa aut potiùs condonata maiori, minorem nego, & assero posse adhuc instituere hæredem, & legitimum testamentum condere. Ratio est, quia datur fructus, & vsusfructus, hic est ius ad habendum fructus, ille est vtilitas ex vsufructu resultans. Esto Petrus donauerit omnia, reseruans sibi pro vita vsumfructum talis pomœrij, remanebit indirectus pomœrij dominus, & erit vsufructuarius pro vita. Ea vi igitur huius donationis non poterit in testamento instituere successorẽ, & hæredem in illo vsufructuario dominio, quia supponitur sibi ad vitam tantùm reseruasse. Sed poterit testari de pecuniis, quas lucratus fuit cùm esset vsufructuarius. Vnde talis donatio legitimè erit, quovsque non solùm cedatur iure legandi dominium vsufructuarium, sed etiam ipsammet pecuniam, aut bona ex fructibus præteritis acquisita: aliud enim esse habere ius in agrum, aliud in fructus, vel cæcus videat. Si vsufructuarius pro tribus annis instituaris, habes indirectum ius in illum pro tribus tantùm annis: at in illorum trium annorum fructus habes dominium directum & æternum, quod tribus illis annis non clauditur. Ergo eodem omninò modo de vsufructuario ad vitam philosophandum est, habet dominium indirectum in agrum, & hoc non in æternum: sed ad tempus, hoc est, ad mortem vsque: at verò in fructus, quos annuatim percipit, habet perpetuũ directum dominium, quod morte non clauditur: potest enim transire ad hæredes. Hucvsque Caramuel. Sed ego non discedo à communi sententia, vt *suprà* docui.

Sup. in Res. not. præteritis.

---

## RESOL. CX.

*An donatio possit fieri absenti?*

*Et quid, si Notarius nomine absentis donationem acceptet?*

*Et an valeat donatio absenti facta, quando iuramentum interpositum sit de non reuocando, seu interueniendo?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 93.

§. 1. REspondet Bossius *tr. de matr. disp.... c. 3. n. 310.* quòd vt donatio absenti facta illi quæratur, & sit irreuocabilis requiri, vt fiat per nuncium ad id expressè à donante destinatum, vel per epistolam a donante donatario missam. Sed aliqui putant cum Surdo *dec. 111. & cons. 31.* sufficere pro acceptatione scientiam donatarij, quia eo ipso quòd scit præsumitur ratificare, & donationem acceptare. Et ita etiam tenet Bossius, *loc. cit. n. 311.*

2. Sed non deseram hîc apponere ea, quæ circa præsentem quæstionem ex multis obseruat Hunnius *in Encyclop. iur. p. 3. tit. 26. c. 4. n. 1. & seqq.* vbi sic ait. Vt donatio inter viuos valeat, requiritur *primo*, vt sit præsenti facta, absenti quippe facta non valet, *l. absenti, ff. de donat.* Nisi Notarius eam nomine absentis acceptet. Gomez *d. tit. de don. c. 4. n. 1.* Couarru. *lib. 3. var. res. c. 14. n. 11.* Trentacinq. *d. tit. de don. res. 1. n. 5.* Clarus *§. donatio, q. 13. n. 2.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 25.* Quæ acceptatio per Notariũ facta hoc operatur, vt à donatore ampliùs reuocari non possit. Clarus *d. §. donatio, q. 13. num. 2.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 26.* vbi de communi testatur. Quod adeò necessarium est, vt absenti & ignoranti facta aliàs non sustineatur, licèt aliquis, ad hoc non deputatus, motu proprio voluntatem donatoris ad eum, cui donatur, pertulerit, & is eandem acceptarit. Bocerus *de don. c. 3. n. 3.* Clar. *d. §. donatio, q. 12. n. 2.* Sichardus *ad l. nec ambig. 6. n. 2. C. de don.* Trentacin. *d. tit. de don. res. 1. n. 17.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 23.* Interueniente tamen nuncio, vel epistola, potest etiam absenti fieri donatio. Clarus *d. §. donatio, q. 12. n. 8.* vbi de communi testatur Gomez *d. tit. de don. c. 4. n. 2.* Capicius *dec. 108. n. 8.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 23.* Quod tamen & ipsum ita demum admittitur, quando internuncius iste à donante specialiter deputatus est. Clarus *d. §. donatio, q. 12. n. 2.* Mozzius *d. rubr. de substantial. n. 23.* Sed & nunc valet donatio absenti facta, quando iuramentum interpositum de non reuocando, seu non contrauenieodo, cùm iuramentum videatur præstitum Deo, adeóque Deus supplere censeatur præsentiam partis. Gratianus *discept. for. 297. n. 22. 23. & 27.* Couarru. *lib. 1. var. res. c. 14. num. 10.* Trentacinq. *d. tit. de don. res. 5. n. 15.* Hucvsque Hunnius.

Sup. hoc infra in Res. 114. & in aliis eius r. not.

Sup. hoc infrà in Res. 112. & in aliis eius not. & hîc infrà in §. pen. & vlt. huius Res.

Sup. hoc iuramento infrà in Res. 115. & in aliis eius r. not.

3. Sed vt clariùs hæc quæstio elucidetur; assero, quòd si promissio fiat absenti, ea fieri potest, scripto, internuncio, procuratore ad promissarium directo, ante cuius acceptationem semper potest promissor suam promissionẽ reuocare. Differt autem nuncius à procuratore, quia si nuncius nesciens donationem à promissore reuocatam,

Sup. hoc sup. §. præterito huius Res. inter mediũ. & fin. à vers. Interueniente, & in aliis eius annot.

illam nunciet promissario, promissio est inualida; secùs de procuratore, cuius omnia acta ante notitiam reuocationis sunt valida. *Primum* constat *l. si vera, §. si mandauera, ff. mandati*: vbi dicitur extingui mandatum mutata voluntate mandantis. *Secundum* colligitur ea *l. si mandassem, eod. tit.* Si mandassem tibi, inquit, vt fundum emeres, posteà scripsissem ne emeres, tu antequam scias me vetuisse, emisses, mandati tibi obligatus ero. Ratio discriminis est, quia nuncius non aliam potestatem à mittente accipit, quàm deferendi ipsius voluntatem ei, ad quem mittitur: ergo ea reuocata cessat eius officium. Contra verò procurator accipit potestatem transigendi negotiú principalis agentis: proinde quandiu ipsi non innotescit reuelatio principalis agentis, potestatem retinet transferendi aliquod ius, saltem imperfectum, & ad rem in promissarium.

4. Cæterùm *notandum* ex Molina *disp.* 264. vt donatio valida sit, requiri, vt consensus promittentis, aut per aliquem ab ipso promittente destinatum insinuetur promissario: alioqui si per alium à promittente non destinatum ipsius consensus promissario insinuetur, non erit valida donatio. Sicut nec erit valida donatio, si donatarius suum consensum significet alteri, quam nuncio ab ipso donatore constituto; vt enim duorum consensus in pactum coalescant, debent mutuò sibi correspondere, vt ea ipsa definitione pacti colligitur: est enim, vt illud definit Vlpianus *l. 3. ff. de pollicit.* duorum consensus atque conuentio.

---

## RESOL. CXI.

*An si nuncius iniustè non tradat absenti rem donatam, teneatur ad duplicem restitutionem, donatario, & herebus donantis?*

*Et quid in prædicto casu, si donatio facta erat Ecclesiæ, vel piæ causæ?* Ea part. 8. tr. 6. Res. 94.

Sup. hoc in tom. 8. tr. 7. Res. 17.

§. 1. CAsus est curiosus: Et affirmatiuè respódet Amic. *in Curs. Theol. to. 5. c. 18. sect. 4. n. 5*. Faust. *in Spec. Confess. disp.* 59. *q.* 42. Trullench *in Decal. to. 2. lib. 7. c. 17. dub. 4. n. 4.* vbi ita ait. Hinc sequitur, si culpa nuncij donatio non fuerit ante mortem donantis facta, teneri núcium ad duplicem restitutionem: nam hæredibus defuncti tenetur ratione rei, quæ tunc illorum est, donatario verò ratione damni, quod eius culpa contraxit, vt notat Molina *disp.* 263. Posito enim tali mandatu, tenebatur nuncius lege iustitiæ adhibere diligentiam, & mandatum ea mente mandantis in commodum donatarij implere. Ita ille. Et ante illum Villalobos, *in sum. to. 2 tr. 20. diffic. 3. n. 8.* sic asserens: [Si sucediesse que muriesse la persona a quien se haze la donacion antes de acceptarla, en tal caso, como el heredero representa la persona del difunto, podrala acceptar por el, que ya estaua perfeta, y valida de parte del que la hizo, segun mas probable sentencia, que tienen Couarruuias, y otros que sigue Sanchez.

2. Mas si sucediesse caso, que auiendo embiado con el mensajero lo que auia de dar a Pedro, y el lo hurtò, y entre tanto se murio el que le embiaua, estarà obligado el mensajero a restituyrla dos vezes. La vna, a los herederes del difunto, porque era suyo. Y la otra, a quien se huuiera de dar, porque damnificò en esto,] Hoc etiam docuit Molina *tom. 2. disp.* 263.

3. Sed non deseram hîc adnotare in parte dissentire ab his Doctoribus Layman *lib. 4. tr. 4. c. 1. n. 6.* vbi ita ait. Si nuncius destinatus a donatore rem iniuste detinens, vel absumens, suo tempore non tradat donatario, atque interea moriatur donator, ad duplicem restitutionem nuncium obligari: *vnam* hæredibus faciendam, quia mãdatum morte mandantis expirauit: *alteram* verò donatario, quia nuncius iniusta causa fuit, cur ille donatam ré non acquisierit. Ego fateor, hanc posteriorem partem simpliciter veram esse; ad priorem autem restitutionem nuncium non obligarem ante iudicis condemnationem. Sic ille.

Sup. hoc in res. not. præsent. §. Non desinam. in princ.

4. Sed non est discedendum à prima sententia, si tamen donatio non sit facta Ecclesiæ. Et ideò Naldus *in sum. v. Donatio, n.* 20. sic ait. Donandam pecuniam amico suo mittens, aut tradens famulo, qui eam illi deferat, si is distulit iniustè eam perferre, & interim donator decedat, tenetur restituere pecuniam hæredibus defuncti donatoris, quia mandatum fuerat morte reuocatum, & insuper tantumdem tenetur reficere donatario, quem iniuste dicta pecunia malitiosè priuauit; falleret hoc, si esset mandatum ad pias causas, quod morte non reuocatur, & ideò ad easdem causas pias adhuc pertineret. Ita ille, cui adde Molinam *tom. 2. disp.* 258 *n.* 7.

Sup. hoc ibidem §. 1. circa ad medium,

---

## RESOL. CXII.

*An post mortem donatoris possit donatio acceptari?*

*Et quid, si donatio facta sit in fauorem piæ causæ?* Ex p. 3. tr. 1. Res. 95.

§. 1. REspondet Faustus *in Spec. Confess. disp.* 10. *q.* 41. & Trullench *in Decalog. tom. 2. lib. 7. c. 17. dub. 4. n. 6.* quòd quando donatio ante mortem facta est ex parte donatoris, & missa est epistola, vel nuncius, qui illam absenti insinuet, vel tradat, si contingat donatorem mori ante nuncij insinuationem acceptari non posse. Docent Sanchez, *lib. 1. de matr. disp. 6. n. 5.* & alij, verius esse illam adhuc acceptari posse: nam ea parte donatoris fuit valida, *l. nec ambigi, C. de don.* & manet virtute impressa literis, vel nuncio, vt ad donatarium transeat. Deinde, quia gratia non expirat morte concedentis, *c. si super gratiam, de offic. deleg. in* 6. & non est, propriè loquendo, mandatum (vt quidam putant) quod expirat morte mãdantis. Quòd si donatio ante mortem donatoris non est facta ex parte ipsius, sed solùm mandata fieri, vt si ré per nuncium misit, vel per procuratorem cum mandato, vt suo nomine det absenti, si tunc donator ante acceptationem moriatur, non valet acceptatio, quia non fuit facta donatio, sed tantùm mandatum donandi, mandatum autem sola morte mandantis expirat. At si mandatum fuit factum in fauorem piæ causæ, morte mandantis non expirat; ita enim præsumendum est de intentione mandantis, vt benè Couarr. *lib. 1. var. c. 14 n. 16.* Et omnia supradicta docet etiam Villalobos *in summ. tam. 2. tract. 20. diffic. 3. n. 8.* & Lessius *lib. 2. c. 18. dub 6. n. 46.*

2. Probatur hæc opinio. *Primò*, quia donatio hæc ex parte donantis valida, & perfecta est, licèt ab eo reuocabilis, sicuti colligitur ex *l. nec ambigi, C. de don. Secundò*, si gratia expedita sit ex parte concedentis, licèt is moriatur antequam ad executionem processum est, tamen executor nihilominus exequi debet: donatio autem est genus quoddam gratiæ; ergo si nuncius destinetur non cum mandato donandi, sed vt merus executor, & traditor rei donatæ, id etiam post donantis mortem exequi poterit. *Tertiò*, si in ipso casu donatarius moriatur antequam donationé acceptet, hæredes illius acceptare possunt; quod signum est, donatarium, cui ipsi succedunt, ius in re donata acquisiuisse, etiam ante acceptationem.

3. Sed contrariam sententiam tradit Layman *lib. 4. tr. 4. c. 1. n. 6.* Molina *to. 2. disp.* 263. *§. iuxta hactenus*, & habetur *in* 's. *§ de don.* Sed si quis donaturus mihi pecuniã, dederit alicui, vt ad me perferret, & ante mortuus erit quàm ad me perferat, non fieri pecuniam dominij mei, constat. Quod verum est, vt ait gloss *v. Dominij*, quamuis mihi dictam pecuniam postea tradat; consentit *l. absenti, ff. eod. Secunda*, probatur ratione: nam vel donatarius in hoc casu haberet ius acceptandi donationem ea vi pacti, seu donationis, vel ex vi mãdati. *Primum* dici nõ potest, quia omne pactum requirit duorum consensum in idé:

ante

ante mortem autem donatoris donatarius, neque per se, neque per alium consensit, aut acceptauit: post mortem autem extinguitur consensus donantis, arg. *c. si gratiose, de rescript. in 6.* Ergo vtriusque consensus in pacti obligationem concurrere nunquam potuerunt. Neque *secundum* dici potest, quia mandatum extinguitur morte mandantis, si executioni nondum dari cœpit, iuxta *leg. mandatum, C. mandati, & §. præterea, Inst. eod.*

4. Verùm Amicus *tom. 5. disp. 18. sect. 5. n. 50.* circa præsentem quæstionem distinguit. Sic enim ait: Grauior difficultas est, si moriatur donator antequam donatarius donationem acceptet, an talis donatio censeatur acquisita donatario? Ratio dubitandi est, quia mandatum expirat morte mandantis, vt *suprà* visum est: ergo mortuo donatore ante acceptationem donatarij expirat donatio. In contrarium est, quia tunc mandatum morte mandantis expirat, quando illud non est cœptum executioni mandati, per literas expeditas, vel per nuncium ad talem finem destinatum.

5. Aliqui affirmant, aliqui negant. Ego distinguendū existimo: nam vel donatio mittitur insinuanda donatario per internuncium, nullo quouis actu publico: & tūc censeo locum habere rationem dubitandi, quòd mandatum expiret morte mandantis, vel donatio mittitur per literas authenticas & publicas; & tunc adhuc mortuo donatore iudico donationem acquiri donatario. Quia tunc per literas authenticè scriptas & expeditas acquiritur ius donatario, quod sine aliqua iniustitia reuocari non potest. Idem esset, si mortuo nuncio, literæ ipsæ per nuncium missæ peruenirent ad manus promissarii. Contra verò, si nuncius solo verbo erat promissionem insinuaturus: illo mortuo expirat promissio. Hinc infertur, talem donationem per literas factam, non posse ab hæredibus promissoris, promissore mortuo, reuocari. Ita ille: sed ego puto omnes supradictas opiniones esse probabiles.

## RESOL. CXIII.

*An quis possit acceptare donationem pro absente?*
*Et quid, si donatio sit firmata iuramento?* Ex part. 8. tr. 6. Res. 97.

§. 1. BReuiter respondeo, regulariter non posse, *l. stipulatio ista, §. alteri, & § si stipuler, ff. de verb. oblig. §. si quis alij, & § alteri, Inst. de inutil. stipul.* ita vt nec mandatum generale sufficiat ad acceptandum, seu stipulandum pro alio, Glossa recepta *in c. si tibi absenti, verb. habueris, de preb. in 6.* Couarr. *lib. 3. var. res. c. 16. n. 4.* & post alios Sanchez *d. lib. 1. disp. 7 n. 4.* id ipsum probans *n. 5.* de fratre, vt pro alio fratre nequeat stipulari, vbi tamen probat verius esse, posse matrem pro filio, & *n. 6.* patrem pro filio in multis casibus, etiam emancipato, vt probat *n. 7.* & tutorem pro pupillo, vel curatorem pro minore, vt *ibid.* docet *n. 8.* sicut & potest filiusfamilias pro patre, seruus pro domino, Monachus pro Monasterio stipulari, *§. si quis alij, Inst. de inutil. stipul.* Non ita verò famulus pro hero, filius sui iuris pro patre, aut matre, discipulus pro magistro, vt tradit Sanchez *d. disp. 7. n. 4.* post Molinam *de contract. 264. §. alij verò.* De Notario, licèt plerique velint posse, quos refert Sanchez *eadem disp. 7. n. 11.* tamen verior est contraria, quam *ibid.* post alios plurimos tuetur: at pro causa pia quilibet stipulari potest, vt latè ex communiori resoluit *n. 10.* Id autem quod dictum est, posse quosdam pro aliis stipulari, operatur, vt ipsis stipulantibus non possit donatio vel promissio reuocari, etiam ante absentis ratificationem, prout sentiunt præcitati DD. ac præ cæteris docet idem Sanchez *eadem disp. 7. n. 12. & 13.* post Molinam *d. disp. 264. §. iure etiam concessum est.* Sed hoc accipiendum est, vt locum habeat, quando verba promissionis diriguntur in præsentem, vt

Sup. hoc in Res. seq. & in aliis eius 1. not.

promitto tibi, me daturum Titio: secùs si diriguntur in absentem, vt promitto Titio, vti satis comprobat Sanch. *d. n. 3.* quidquid sit quoad hoc in tutore & curatore, de quo *ibi*, in quo etiam id negant plerique ab eo laudati: quòd si verbis impersonalibus concepta sit promissio, vt promitto me daturum Titio, tunc verius est valere stipulationem, nec etiam ante ratificationem, reuocari posse promissionem, si stipulantis intersit, vt contra non paucos docet *ibidem* Sanchez, præcipuè ex *d. l. stipulatio ista, §. si stipuler, in fin. ff. de verb. oblig.* Præterea accipiēdum hoc est in contractibus lucratiuis: nam in onerosis & respectiuis, ac vltrò citròque obligatoriis omninò necessarius est consensus absentis, vt idemmet Sanchez satis ostendit, *ead. disp. 7. n. 12.*

2. Vide etiam circa præsentem quæstionem firmantes supradicta, Faustum *in Spec. Confess. disp. 10. q. 54.* Molinam *tom. 2. disp. 264.* Trullench *in Decal. to. 2 lib. 7. c. 17. dub. 5.* Rebellum *p. 2. lib. 18. q. 1.* Villalobos *tom. 2. tr. 20. diffic. 3. n. 9.* Lessium *lib. 2. c. 18. dub. 7. per totum*, & alios penes ipsos, quibus adde Amic. *tom. 5. disp. 18. sect. 4. n. 47.* vbi rectè obseruat, quòd permittunt iura, vt donatio acceptari possit per eos qui sunt sub potestate donatarij, vt manifestè colligitur *§. si quis, Inst. de inut. stipul.* Si quis, inquit, alij quàm ei, cuius iuri subiectus sit, stipuletur, nihil agit. Igitur è contrariò, si stipuletur ei cuius iuri subiectus est, validè agit. Ex quo sequitur; validam esse donationem acceptatam à filio nomine parentis, dum est sub patria potestate, à mancipio nomine sui domini, à Religioso nomine Prælati, ab vxore nomine mariti: contra verò non valere acceptationem factam a filio emancipato nomine patris, aut matris, à discipulo nomine magistri, à vassallo nomine Principis, à famulo conductitio nomine heri. Cæterùm factam ab amico nomine amici, Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 7.* validam esse putat. Quod probabile est: valida quoque est facta à tutore nomine pupilli, à Principe nomine subditi, & vniuersaliter ab eo qui aliorum curam gerit. Eandem authoritatem donationē acceptandi nomine absentis concedunt iura tabellionibus & iudicibus, vt colligitur ex *l. si pupillus, ff. rem pupilli saluam fore*, adiuncta Glossa, & ex *c. Quanquam, de vsuris, in 6.* vt autem promissio validè a præsente nomine absentis acceptetur, debet ad præsentem dirigi.

3. Sed his omnibus non assentit Rodriguez, & distinguit *in sum. to. 1. c. 172. n. 1.* sic asserens: [La donacion, aunque sea causa mortis hecha al absente aunque sea a vna Iglesia con el acto interior, ò exterior no obliga: S. 10. hoc infra in Res.
porque es necessario que concurra el consentimiento de 118. & 119.
ambas las partes, y aunque se haga delante de Notario & si placet
que la accepte en nombre del absente antes, que esto lege doctri-
absente ratifique su acceptacion, que se puede reuocar, nam alterius
porque no ay derecho, que de facultad al Notario, para Res. earum
la acceptar fuera de iuyzio, y las leyes, que le dan esta au- primarum annot.
thoridad, si bien se ponderan solamente, se lo dan en iuyzio, aunque alguna ley mande, que puede acceptar por otro absente, esto se entiende siguiendose la ratihabition de dicho absente, como le enseñan Paulo de Castro, Alexandro, y Decio, a los quales refieren, y siguen Molina, Guttiertez, y el Padre Molina, la qual opinion tengo por mas iuridica que la contraria, que despues de otros defienden Molina, Matienzo, y no importa que Sup. hoc iu-
iure de no la reuocar: porque este juramento como es ramento ma-
accessorio a esta donacion segun el valor della, se ha de gis latè infrà
entender, conuiene à saber si la dicha donacion fuere in Res. 115.
acceptada por el absente, como lo prueua Alciato, Ale- & in aliis
xandro, y Decio; y lo tienen Molina, y Gutierez contra eius annot.
otros que tienen lo contrario, ne penetrando la sobredicha razon.] Sic ille.

## RESOL. CXIV.

*An Notarius possit pro absenti stipulari, ita vt non possit donator*

*donator retrocedere, etiam ante absentis acceptationem?*
*Et quid si donatio sit firmata iuramento?*
*Et in prædicto casu quatuor valdè notanda considerari debent, quæ in textu huius Resolutionis explanantur & docentur.* Ex p.8.tt.6.Res.98.

Suprà in Res. quæ hic est 110 § 2 paulo post initium, & in Res. 113 § 1. ad medium. Vers. de Notario, & infra ex doctrina Res 116. §. vlt.

Sup. hoc iuramento in Res. seq & in aliis eius primæ not.

DE hoc casu pauca *suprà* diximus. Non obstante Notarij stipulatione, posse adhuc reuocari ante absentis ratificationem, donationem, vel promissionem, à Notario absentis nomine acceptatam, docet Megala, *in* *a.2.lib.2.cap.11.quæst 1 n.11.* Baldus *cons.* 200. incip. *verba, vol.2.* Paul. de Castro, *cons.* 195. incip. *Visis, n.2. vol.2.* Curtius iunior, *cons.* 55. incip. *Pro habenda, n.9. &* 10. Natta *cons.* 253. *n.8. & cons.* 315. *n.1.* Alciatus *in c. cum contingat, de iureiur. n.* 230. *prope finem*, dicens esse communem opinionem, qui hoc ampliat *n.242.* etiamsi donatio firmata sit iuramento. Tiraquel. *tract. de iure constit. 3. part. limitat. 3. n.8. & seqq.* Albericus *in l. non enim, col.1. ff. de adopt.* Molina *de primogen. lib.4. c.2. n.69. & seqq.* Ioseph Ludouicus *decisione Perusina, 29. n.7. 11. & 17.* Bertazol. *de clausulis, claus. 18. gloss. 7. n.2. & 3. & 5.* vbi plures alios refert, qui vel hoc non asserunt, vel potiùs contrarium dicunt. Et hanc opinionem secutus est Sanchez, *lib.5. de matrim. disp.7. num.11.*

2. Probat Sanchez hanc sententiam. *Primò*, quia nullus reperitur textus, qui tribuat facultatem Notario stipulandi pro absente extra iudicium; leges enim id concedentes, si benè expendantur, loqui videntur in iudicio, *l.1. §. exigere, C. de magist. conuen. l. non aliter, ff. de adopt.* *Secundò*, quia licèt statuto caueatur, vt alter alteri stipulari possit, intelligitur secuta absentis ratificatione, vt docent Paulus, Alexander, Curtius, Decius, quos referunt & sequuntur Molina, *lib.4. de primog. c.2. n.63.* Burgos de Paz *q.10. ciuili, n.31.* Gutierrez *cap. quamuis pactum, in princ. n.55.* ergo quamuis leges concederent, posse Notarium stipulari pro absente, intelligi debet secuta absentis ratificatione.

3. Verùm ego, saltem ex generali ac recepta consuetudine, dicendum existimo cum aliis posse Notarium pro absente stipulari, eo quòd est persona publica, nec posse promissorem vel donantem retrocedere, etiam ante absentis ratificationem. Hanc opinionem tenent Alex. *cons.53* incip *in causa, n.5. vol.7.* Corn. *cons.2. vol.4. versic. Præterea ius & actio.* Ruin. *cons.172. vol.1. n.15.* & Clarus 119. *n.7. vol.1.* Socinus iunior *cons.65. n.2. & 9.* dicens, omnes ita tenere. Paris. *cons.* 88. *n.90. vol.3.* Gozadin *cons. 87. n.14* Roland. *cons.19. n.16. & seq. vol.1* dicens, de consuetudine hoc vbique approbari. Couarruuias *lib.1. variar. c.14. n.11. & seq.* Iulius Clarus *lib 4 recept. §. donatio, q.13. vers. Primo ergo casu.* Gutierrez *c. quamuis pactum, n.54.* Osasch, *dec.33.* Nauarr. *de iureiurand. cons.6. n.10.* Seraphin. *de priuil. iuram. priuileg. 24. n.4.* Romanus *cons. 513.* incip. *In casu consultationis, n.3.* vbi additio, *in verb. stipulandi*, dicit magis communem Boëtius, *q.513. in fin.* Tobias Nonnius *cons.56. n.24.* Molina *tom.2. de Iustit. disp.264. versic. Quartò, tanquam opinio.* Fabius Turrer. *cons.60. vol.2.* Seraphinus *decis.84. n.10.* Rota Auenionens. *decis.91. n.3.* Surd. *decis 111. n.5. & seq.* Decianus *cons. 1. n.23. lib.3.* dicens, esse communem. Caualcan *decis.42. seu 13. de contract. n.15.* Afflict. *part.1. super constitut. Regni, rub.73. cap. Baiuli omnes, n.41.* Cephal. *cons.33. vers. Quarto loco.* Marilian. *decis.19. n.10.* Milanens. *decis. Sicil. n.4. & seq lib.1.* Guid. Pap. *decis.49.* Menochius *cons.92. n.67. vol.1.* Rodriguez *p.1 Sum. c.95. n.1.* Ioannes Francisc. de Ponte, *cons 120. n.6 vol.2.* Camil. Borrel. *cons.64. n.15.* Ioann. Baptista Costa *de retrotract. c.10. effect. 3. n.4. & de re integra, dist 2.* Cardinalis Tusch. *tom 7. litera S. concl. 703. n.19.* qui hoc extendit ad omnem officialem publicum, vt possit pro alio stipulari in iis quæ spectant ad officium suum. Paschalis *de virib. patr. potest. part. 4. n.47.* Et ita hanc sententiam in donatione facta Ecclesiæ tenet Naldus, *in Summa, verbo. donatio, num.22.* qui postea *n. 24.* docet absolutè donationem stipulatam per Notarium nomine absentis non posse reuocari.

Sup. hoc infra in Res. 120.

4. Et circa præsentem quæstionem, præter Doctores citatos, vide Didacum Narbonam, *de ætate, &c. an.15. q.15. n.11.* vbi ex communi sententia Doctorum firmat, Absenti facta donatio, pro quo Notarius, aut alia quæuis legitima persona stipulatur, statim absque vlla ipsius absentis ratificatione valet. Quidquid in contrarium præter adductos Doctores, pro prima sententia doceat Marcus Antonius *var. resol. lib.2. resol.40. n.14.* Molina Iurisconsultus *lib.4. de primog. c.2. n.67.* Parladorius *lib.1. c.3. n.36.* Azeuedus *in lege 2. n.2. tit.16. lib.5. recopilat.* Gutierrez *in cap. quamuis pactum, n.53. de pact. in 6.* & alij penes ipsos.

Vnde cùm hæc sententia sit etiam probabilis, si quis illam sequi vellet, quatuor considerare debet.

5. *Primum* est, non requiri expressam acceptationem donatarij, sed sufficere tacitam. Vt si absens habeat notitiam illius, & non contradicat, sicut dicunt communiter Doctores de donatione facta præsenti & tacenti. Ratio autem est, quia eo ipso consentire dicitur, *l. si absenti*, cum *ibi* notatis per Glossam, & Doctores, *C. si certum petatur.* Sic Panormitanus, & Felinus, *in cap. nonne, de præsumpt.* Guid. Pap. *consil.13. n.12.* Rolandus à Valle *cons.19. n.34. vol.1. & cons.4. n.18. vol.2.*

Sup. his præsente & tacente latè infra in Res. 119 § Est tamen. & in eius not.

6. *Secundum* est, eam sententiam esse veram in hoc sensu (vt ait etiam Thesaurus *dict. decis.70. n.5.*) nempe, quòd per stipulationem Notarij acquiratur quidem actio absenti post factam donationem, non quidem irreuocabiliter, sed reuocabiliter ante acceptationem: quare si acceptetur illa donatio ab absente post reuocationem etiam tacitam à donante factam, vt quia rem illam alteri donauit, non tenet dicta acceptatio, quoniam iam alteri tertio ius quæsitum est. Idem asserit Vrsill. *in addit. ad Afflict. decis.361. n.43.*

7. *Tertium*, quòd si à donante non reuocetur, neque tacitè, neque expresse, & moriatur ipse donans, siue ante mortem donatarij, siue post, donatio subsistet, & hæredes donatarij, siue ipse donatarius, poterunt ab hæredibus donantis rem donatam petere. Ratio est, quia illa donatio erat ex parte donantis valida, & perfecta, quamuis reuocabilis, vt colligitur ex *l. nec ambigi, C. de donat.* nec fuit ante acceptionem reuocata: ergò poterit donatarius eam post mortem donantis acceptare, & consequenter etiã eius hæredes, quia ipsius personam repræsentant. Ita Couarr. *rubr de testam. part.13. paulò ante finem*, Molina, alios referens *lib.4. de primog. c.2. n.77. in fine*, & alter Molina *tom.2. de Iust. disp.264. §. iuxta hactenùs dicta.* Sanchez *de matrim. lib.1. disp.6. n.6.* & alij.

Sup. hoc in Res. seq §. vlt. & in alio eius not.

8. *Quartum*, quòd si donatio ante acceptionem donatarij reuocata non fuit à donante, post mortem ipsius donantis non poterunt eius hæredes illam reuocare, quia ius reuocandi non transit ad hæredes. Sic Bartolus, & alij, *in l. qui Romæ, §. Flauius, ff. de verb oblig.* Molina alios referens, *lib.4 de primog. c.2. n.76. & seq.* Couarr. *rubr de testam. p.3. n.14* Vincent. de Franch. *dec.339. n.2.* Iul. Clar. *lib.4. recept. §. donatio, q.13 ad finem.* Thesaur. *decis. Pedemont. 70. n.9. in fine*, Sanchez *lib.1. de matrim. disp.6. n.5.* & alij.

Sup. hoc infra in Res. 116. § 1. & lege aliam Res. eius primæ not.

---

## RESOL. CXV.

*An donatio facta absenti, & nondum acceptata iuramento firmetur?*

*Et an per simplicem donationem, vel promissionem factam absenti, rite tamen ab alio legitimè pro absente acceptatam, me obligem, possim tuta conscientia eam reuocare, si is, qui pro absente acceptauit, in reuocatione consentiat?*

*Et an si donatarius moriatur, antequam sciat, ratamque habeat donationem, siueque acceptationem pro se ritè factam,*

*factam, ab eo, qui iure poterat acceptare ius quod donatarius ex tali donations habeat, transeat ad hæredes: possintque donationem ratam habere, & acceptare?* Ex p.8.tr.6.Ref.99.

Sup. hoc sup. in Ref. 110. §. 2. propè fin. & in Ref. 113. cursim propè fin. & in Ref. 114. §. 1. ad med. & infrà in Ref. 119. §. Excipe.

§. 1. RESpondet Faustus *in Spec. Confess. disp.* 10. *q.* 36. esse validam & obligatoriam, non quidem ratione donationis, sed ratione vinculi Religionis superadditæ videlicet in testem infidelis donationis Deus adducatur. Verùm ipse homo in cuius gratiam facta fuit donatio, nullum inde ius acquirit in rem donatam, quia non ei fuit data fides, aut ab eo acceptata, ideóque talē donationem inuito donatario posse in alia pia opera cōmutari à Prælato, iuxta mentem Caietani *opusc.* 1. *tr.* 11. *q. de voto. a.* 3. Molinæ *tom.* 1. *disp.* 263. Syluestri *v. Votum.* 4. *q.* 6. & aliorum.

2. Sed hîc obiter tangenda sunt aliqua: & *Primò*, quæro, an per simplicem donationem, vel promissionem factam absenti, ritè tamen ab alio legitimè pro absente acceptatam, me obligem, possim tuta conscientia eam reuocare, si is qui pro absente acceptauit, in reuocatione consentiat. Multi, vt refert Couarruuias *in rubr. de test. p.* 3. *n.* 13. *& l.* 1. *var. c.* 14. §. 3. *n.* 13. affirmant. Alij verò, vt Couarruuias *locis cit.* negant ex eo fundamento, quia iā tertio ex dispositione legum est ius acquisitum, quo illū priuare non potest. Cæterùm Rebellus *p.* 2. *de oblig. lib.* 10. *q.* 3. has duas opiniones conatur conciliare hoc modo. Si talis donatio, vel promissio facta fuit intuitu absentis, in neutro foro reuocari potest, secùs si non intuitu absentis, in cuius gratiam donatio vel promissio cedit, sed intuitu præsentis & acceptantis facta fuisset, iuxta regulam illam: Per quascumque causas obligatio nascitur, per easdem resoluitur, *de reg. iur.*

Sup. hoc in ref. præterit. §. pen. & in Ref. seq. §. Secundo.

3. *Item* quæro, an si donatarius moriatur, antequam sciat, ratámve habeat donationem, siue acceptationem pro se ritè factam ab eo qui iure poterat acceptare, ius quod donatarius ex tali donatione habebat, transeat ad eius hæredes, possintque donationem ratam habere, atque acceptare? Huius quæstionis partem affirmatiuam astruunt Molina *to.* 1. *de iust. disp.* 264. Couarr. *in rubr. de testam. p.* 3. *n.* 13. *& leg.* 1. *var. c.* 14. *n.* 12. & Clar. *lib.* 4. *sent.* §. *donatio, q.* 3. & probant, quia ex acceptatione eius qui iure poterat acceptare, donatarius acquisierat ius integrum, & perfectum ad rem promissam, ac proinde eo defuncto, transit ad eius hæredes. Partem tamen negantem tenent Tiraquellus, & multi alij relati à Couarruu. *loc. cit.* Cæterùm Rebellus *p.* 2. *de oblig. lib.* 10. *q.* 3. putat in hoc casu examinandam esse diligenter voluntatem donantis: si enim ex indiciis concurrentibus appareat, voluisse hæredibus donare mortuo donatario, quia fortè eos non nouerat donator, nulláve eos beneuolentia prosequebatur, tunc eius hæredes nullum ius inde acquirēt, nec poterunt tuta conscientia re donata frui, secùs verò si per contraria iudicia voluntas dandi ipsis coniiciatur hæredibus, vt si donator ipsismet hæredibus, vel ipsorum procuratori rem tradidisset, vt colligitur ex *l. sine qua, ff. rem ratam haberi, §. antepenult.*

## RESOL. CXVI.

*An obligatio donatoris transeat ad hæredes antequam donatio sit acceptata?*

*Et si donatarius mortuus est ante acceptationem donationis, vel ratihabitionem factam ab eo, qui poterat suo nomine acceptare, succedunt ne hæredes illius in donationis acceptationem?*

*Et donatio facta infanti ante vsum rationis, & à Tabellione acceptata, vel ab alio, qui iure potest acceptare, est ne reuocabilis, an expectari debeat infantis ratihabitio?* Ex p.8.tr.6.Ref.101.

Sup. hoc sup. in ref. 114. §.

§. 1. SVnt hîc duo dubia, videlicet, obiit donator, antequam donatarius acceptaret, aut ratam haberet donationem suo nomine factam, tenétne talis donatio, ita vt hæredes ad illam obligentur? Respondeo, Tenet quidem. Ita Molina Iurista *lib.* 4. *de primog. c.* 2. *n.* 66. & Couarruuias 3. *p. rubr. de testam. n.* 13. Ratio illorum est, quia hæredes succedunt obligationi reali defuncti; cùm igitur donator teneretur donationem acceptatam reddere, ita & illius hæredes, licèt ante obitum donatoria pro locorum longitudine acceptata sit.

vlt. & lege etiam doctrinam Ref. 112. & §§ eius not.

Sup. hoc sup. in Ref. 114. §. pen. & in Ref. 115. §. vlt.

2. *Secundò* quæro. Mortuus est donatarius ante donationis acceptationem, vel ratihabitionem factam ab eo, qui poterat suo nomine acceptare, succedúntne hæredes illius in donationis acceptationem? Respondeo. In hac re attendenda est donatoris intentio, colligendaque ex probabilibus indiciis, & iuxta eam iudicandum. Atque ita interpretandæ sunt leges, quas pro vtraque parte adducunt Molina, & Couarruuias *locis cit.*

Sup. hoc sup. in Ref. 33. & [illegible] doctrinā Ref. 114. à princ. vsque ad §. Vnde. & infra in Ref. 120. §. 2. Vide quid sentiat Villalobos circa hoc.

3. Et tandem quæro. Donatio facta infanti ante vsū rationis, & à tabellione acceptata, vel alio, qui iure potest acceptare, est-ne reuocabilis, an expectari debeat infantis ratihabitio? Respondeo, expectanda est infantis ratihabitio, & ante illam irreuocabilis est. Ita Couarruu. 1 *resol. c.* 14. *n.* 13. probatque ex iure, cum multis iuris Doctoribus, quos refert. Imò Molina Iurista *lib.* 4. *de primog. c.* 2. *n.* 75. probabiliter credit huiusmodi donationem non egere acceptatione, sed acceptam esse à iure, *l. pen. iubemus, C. de emancip. l. ber. ad fin.* Et hæc omnia docet Fernandez *in Exam. Theol. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1. *n.* 4. *& seqq.*

## RESOL. CXVII.

*An donatio, quæ post vnum alteri fit, possit in secundo ante acceptationem reuocari?* Ex p.8.tr.6.Ref.103.

Quamuis nō plenè suprà hoc lege tamen infra ex Ref. 121. doctrinam §. vlt. & latè in alio §. eius not.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Fernandez *in examine Theol. mor. p.* 1. *c.* 16. §. 1 *mem.* 2. Dedit Titius equum Petro, ea conditione, vt post annum reddat Francisco, potest-ne expletum tempus donationem illam secundam reuocare? Respondeo, Potest. Ita Bartol. *in l. qui Romæ, §. Flamus, ff. de verb. oblig.* & multi alij quos refert Gomez, *ad l.* 2. *Tauri, n.* 29. Molina Iurista 4. *de primogen. n.* 74. Nauarr. *in Apol. reddit. q.* 1. *monit.* 71. Couarr. 1. *resol. c.* 4. Clarissimè id decernitur *l. Aristo, ff. de don.* vbi talis contractus appellatur innominatus: in contracto verò innominato licet recedere, dum res integra est, iuxta leges & iura, quæ refert Couarruuias, proximè citatus *n.* 257. Ratio totalis est, quia iste iudicatur fuisse consensus tali modo donantis, vt nollet intra tempus à se facultatem reuocandi donationem abdicare. In foro tamen conscientiæ standum est donatoris voluntati, & non legum præsumptioni; ac si illa fuit absoluta, donatio tenet si non constiterit, quia donator post reuocationem obiit, standum probabilioribus indiciis. Ita Fernández, cui ex Iurisconsultis adde Larream *in allegat. fisc. to.* 1. *alleg.* 115. *n.* 25. vbi ex Cumano, Aretino, Imola, Socino, Alexandro, Iasone, Baldo, Angelo, & aliis, probat donationem factā alicui, vt post eum alius substituatur, quamuis respectu primi donatarij, cui facta, non possit reuocari, tamen respectu secundi ante illius acceptationem mutari potest.

## RESOL. CXVIII.

*An promissio, seu donatio facta Ecclesiæ, vel ad piam causam ante acceptationem valeat, ita vt non possit per pænitentiam reuocari?* Ex p.8.tract.5.& Misc.1.Ref.108. aliàs 107.

Sup. hoc in Ref. seq. & sup. in Ref. 113. §. Sed his, cursim in princ. & lege etiam infra doctrinam Ref. 122.

§. 1. NOn esse validam, & posse per pœnitentiam reuocari docuere Layman *in Theolog. mor. lib.* 3. *sent.* 5. *tr.* 4. *c.* 3. *n.* 9. & alij penes ipsum, quia hæc est natura pollicitationis, vt ante acceptationem possit reuocari, neque aliud iure speciali positiuo in Ecclesiarum fauorem statutum reperitur. Ergo, &c.

2. Non reticeam tamen contrariam sententiam docere Molinam *de iust. to.* 2. *tr.* 2. *disp.* 262. *n.* 16. Felinum *in*

c.1,

*c.1.de pact.n.7.* qui citat Bartol.Bald. Panorm.& alios;& hanc opinionem probabilem esse docet etiam Lessius *lib.2.c.18.dub.6.n.38.* Ratio est, quoniam sicut leges ciuiles, quæ inualida reddunt ea testamenta, quæ carent certa quadam solemnitate, nullam vim habent in dispositionibus ad pias causas, eo quòd circa eas nihil, quod earum validitati deroget, prout spectantur in solo iure naturali, vim habet, sine approbatione Summi Pontificis; ita etiam neque ciuiles leges, quæ annullant promissiones non acceptatas, vim habent in promissionibus circa pias causas, cùm nihil tale à iure canonico approbatum reperiatur. Et ideò donationes ad pias causas, validas esse sine insinuatione vltra summã iure ciuili præscriptã putamus, nihil impediente, quod ciuile ius donationes etiã ad pias causas cõprehendere intendat, vt patet ex *l.illud.C.de sacros.Eccles.* Ita Molina. Vnde vtramque opinionem probabilẽ esse puto. Et si quis hanc posteriorem sententiam vult sustinere, debet asserere, cum Molina, ex promissione non acceptata, stãdo in iure naturali, obligationem oriri, contra Sanchez *de matrim. tom.1.lib.1.disp.7. n.24.* & alios penes ipsum.

Sup. hoc latè sup. in Res. 94. & 91.

## RESOL. CXIX.

*An donatio facta Ecclesia valeat ante acceptationem?*

*Et an donatio facta Ecclesia, vel pia causa etiam iuramẽto firmata, reuocari possit ante acceptationem?*

*Et an donum factum Ecclesia ex vnanimi consensu coniugum post eorum mortem aggrauet superuiuentem alteri medietatem illius doni dare Ecclesia?*

*Et aduertitur, quod in iudicando illam opinionem amplecti debetur, qua fauet Ecclesia.*

*Et etiam deducitur donationem factam etiam ad fauorem priuati præsentis, & tacentis valere absque alia acceptatione.* Ex p.8.tr.6. Res.206.

Sup. in Res. quæ nunc hanc sequetur.

§.1. Diximus *suprà*, quemlibet posse acceptare donationem factam Ecclesiæ; modò inquirimus, an etiamsi à nemine acceptetur, possit reuocari? Hanc quæstionem pertractat inter alios Laymao *lib.4.tr.4.c.1.n.3.* vbi sic ait. Dubium est, vtrùm simili etiam modo pollicitatio, aut donatio facta Ecclesiæ, vel ad piam causam, ante acceptationem valeat, vt per pœnitentiam reuocari possit? Affirmat Molina *to.2.de inst.disp.263.§.dubium,* cum Felino *c.2.de pact.* Negant verò Clarus *lib.4.sent.§. donatio, q.12.n.8.* Couarr. *1.res.c.14 n 16.* Sanchez *lib.4. mor.c.41.n.7.* Lessius *lib.2.c.18.dub 6.n.48.* cum gloss. *in l. illud, verb. alia causa, C.de sacros. Eccles.* quæ controuersia ex aliqua quæstione dependet, vtrùm spectato solo iure naturali, & secluso positiuo, promissio, seu publicatio facta absenti ante eius acceptationem, promissorem obliget, vt in conscientiæ foro teneatur promissionem indicare promissario, num eam acceptare velit, quod arbitratur Molina *loc.cit.* consequenter affirmat, donationem factam ad pias causas ante omnem acceptationem validam esse, eo quòd dispositio iuris ciuilis requirentis acceptationem ad valorem pollicitationis, causis piis nihil præiudicare possit, ante Summi Pontificis approbationẽ.

2. Sed Sotus, Gomez, Lessius *locis cit.* Sanch. *lib.1.de matrim.disp.7.n.24.* & alij plerique contrarium sentiunt, omnem promissionem suapte natura respectiuam esse, cuius proinde vis & obligatio ex alterius partis consensu, tanquam à forma sua dependent. Iuxta quam probabiliorem sententiam dicendum est, pollicitationem factã Ecclesiæ, ante acceptationem eius nomine factam reuocari posse, quòd hæc sit natura pollicitationis, neque aliud iure speciali positiuo in Ecclesiarum fauorem statutum reperiatur.

3. Excipe: Nisi eiusmodi pollicitatio in fauorem Ecclesiæ, vel cuiuscumque alterius concepta, sit etiam iuramento firmata, sicuti DD. dicunt apud Sanch. *cit.disp.7. q.3.* Quia iuramentum seruandum est, quotiescumque sine dispendio salutis seruari potest, *c. si verò, de iureiur.*

Sup. hoc sup. in Res. 115. & in cæteris 65. eius 1. not.

Quamuis enim hoc casu pollicitatio non obliget vi pacti ex iustitia, quod benè probat Sanchez *cit.loc.* negari tamen non potest, quin obliget ex virtute Religionis, si animus iurantis fuit, pollicitationem non reuocaturum, donec absenti, in cuius gratiam facta fuit, intimetur ad acceptandum. Et ita docet Io. Faber *Inst.de inut.stipul.§. si quis alij, n.8.* Hucvsque Layman, cui adde Zambellum *in repert.mor.v.Donum, n.25.* asserens, quod donans Ecclesiæ potest reuocare donum, antequam Ecclesia illud accipiat, nec alteri donare tenetur. Et Fernand. *in exam. Theol.mor.p.1.c.16.§.1.n.1.* asserit ex legibus, ac iure Cæsareo solùm dari facultatem cuilibet priuatæ personæ acceptandi donationẽ in pias causas, nisi tamen acceptetur, in conscientia non obligare, ac proinde ante acceptationem donatorem posse eam retractare. Et tandem nouissimè Neguerol. *tom.1. alleg.26. n.133.* tenet, quòd donatio facta Ecclesiæ requirit acceptationem.

4. Sed his non obstantibus, non desunt DD. affirmatiuam sententiam tenentes. Et ita præter Molinam à Layman & Fernandez *vbi suprà* citatum, tenet ex Iurisconsultis Gratian *discept.for.c.358.n.34 to.2.* eamque sectatur Gomez *var.lib 2.c.9.n.3.* Decian *cons.1. n.6.lib.3.* latè Card. Mantica *de tacit.& ambig tom 2 lib.13.tit.7.n. 16.& seq.* Felin. *in c.1.n.7.de pact.* Et ratio est, quia quod donatur, vel promittitur pio loco, vel Ecclesiæ, promittitur, & donatur Deo, qui vbique est præsens, & acceptãs, ac proinde dici non potest donatio facta absenti.

5. Igitur cùm ista opinio, quæ habet fauore Ecclesiæ valere donationem, nemine pro ea acceptante, recepta sit à tot clarissimis Doctoribus, satisque solidis rationibus sit munita, quibus nulla aduersariorum responsio obsistit; cúmque alterius opinionis rationes tam facili eludantur negotio, sequitur, vel quòd ista sit verior, vel saltem quòd vtraque opinio sit probabilis, & teneri possit: quo stante, ego in iudicando illam opinionem amplecti debebam, quæ magis fauet Ecclesiæ; *l.sunt personæ.ff. de relig.& sumpt.fun.c fin.de re iud.* Iason *in l.filiusfam. §.Diui, n.82.ff.de leg.1.* Pacian. *resp.7.n.23.* Hond *cons.3. n.24.lib.1.* Gratian. cum relat. *discept.for.c 88.num.6.& c.131.n.2.* & firmat Rota *in Rauennatens. bonor. 20. Nouembris 1597. coram Cardinali Mantica.*

6. Sicut in fortioribus terminis dicimus, quòd quãnis quando partium iura sunt obscuta, reo fauendum sit potiùs quàm actori, *c.cùm sunt, de reg.iur in 6.* cum concord. *ibi* adductis per gloss & DD. id tamen in Ecclesia, vel pia causa, pro qua in dubio semper iudicandum est, etiamsi partes actoris sustineat, vt late deducit Tiraquellus *in priuil.146. pia causa.*

Rursus hæc eadem opinio sequenda erat, quia æquior vt per Honded. post alios *cons.64.n.17.lib 1.* Et hæc omnia docet Sperell. *p.1.dec.81.n.15.& seqq.*

7. Sed aduersùs hanc sententiam nouissimè insurgit Baunius *in Theol.mor. tom.3.lib.2.tr.4.q.16 dub 5.* eo quòd donatio donantis consensu destituta subsistere nequeat, eo caret quæ est in pias causas collata, ante acceptationem donatarij, fit enim cum hac tacita conditione, si acceptetur, sine qua donans non censetur ad rei præstationẽ iniicere sibi velle nexum vllum ac vinculũ.

8. Deinde est obligatio germana proles pacti, eiúsq; formalis effectus, quemadmodum est in *l.obligamur.ff.de oblig.& act.* sic enim ibi IC. Consentientes in aliquam rem, ex consensu obligari necessariò, ex voluntate nostra videmur, sed sine acceptatione nõ fit pactũ, cũ desit cõcursus duarum voluntatum in vnum: ergo est acceptatio non iure ciuili modò, sed naturali quoque necessaria.

9. Sed tu, ne deseras in fauorem Ecclesiæ secundam sententiam tenere, quamuis nominatim contra me Baunius, vt dixi, illam impugnet, qui tamen in eodem loco tuetur opinionem asserentem donationes non acceptatas implendas esse, probabilem existere.

10. Non deseram tamen hìc adnotare, quòd licèt sententia communis sit, quòd donatio ante acceptationem Sup. hoc infra in Res. 128 §.1.&c.

nem non obliget,& possit reuocari,attamen obseruat Io. VVigers *de iust.tr.5.c.2.dub.5.n 9.*quosdam probabiliter asserere eiusmodi promissionem & donationem parere obligationem saltem naturalem, quamuis non ciuilem, quos inuenies citatos apud Sanch. *de matr.lib.1.disp.7. n.17.*Sed contrariam sententiam tenet Megala *in 2.2.lib. 2.c.11.q.1.n.8.*etiamsi donatio fuerit iuramento firmata, putat enim ante acceptationem posse reuocari.

11. Est tamen verum in vtraque sententia, donationem factam,etiam ad fauorem priuati præsentis,& tacentis,valere absque acceptatione,cùm præsens & tacens in fauorabilibus habeatur pro consentiente & acceptante, *l.qui tacet,ff.de reg.iur.*& ita in terminis nostris firmauit Bart.*in l.quæ dotis,col.pen. vers.quæro quid de præsente,ff. sol.matr.*Cagnol.cum per eum relatis *in l.semper qui non prohibet,n.3.*vbi de cõmuni,*ff.de reg.iur.* Surd.post Aret. Dec.Cephal, & alios quos refert *in decis.206. n.11.* Couarr.*in rubr.de testam.in 3. p. post n.13.versic.donatarius,* vbi quòd contraria opinio est falsa,Ang.Curt.iun,Andr. ab Isern.& alij,quos refert & sequitur Molina *de primog. c.2.n.76.* Menchaca *l.2.Contr.illustr.c.62.n.12.* Menoch. *de præsumpt.l.3.præsumpt.41. n.2. & cons 92.n.66.* Gutierrez *in c.quamuis pactum,in princ.n.58.*Pedemont.*dec. 70.n.12.* Sanchez,qui contraria diluit, *de matr.lib.1 disp. 6.sub n.1.* Molina *tom.2.de iust.& iur.disp.264 §.dubium deinde,& disp.70.§.in foro autem conscientia.*Sà *in summ. v.Donatio,n.16.*Azor.cum relatis *Inst.mor.p.3.lib.11.c.15. q.2.*Rebellus *de iust.& iur.l.18.q.2.n.2.*& alij innumeri, & post hæc scripta latè firmauit Rota *in decis.141. n.5. p.4.in recentior. & in Fauentina Dotis 5.April 1634.coram R.P D.D.Hotmanno.*

12. *Nota* tamen hic obiter,donum factum Ecclesiæ ex vnanimi consensu coniugum post eorum mortem, aggrauat superuiuentem alteri, medietatem illius doni dare Ecclesiæ ex Naldo *v. Donatio,n.11.* & Zambello *in repert.mor.v.Donum,n.16.*

## RESOL. CXX.

*An donatio facta Ecclesia, pia causa, aut pauperibus absentibus possit à quolibet acceptari?* Ex p.8.tt.6.Ref.96.

Sup.hoc sup. in Ref.154. § Vers. cursim in fine. Sed lege eam per totam.

§.1. NEgatiuè respondet Hunnius *in Encyclop.iur.p 3.tit.26.c.4.n.7.*vbi sic ait.Cæteroquin etsi donatio Ecclesiæ,vel piæ causæ,aut pauperibus absentibus facta fuerit, non valebit donatio, licèt aliquis proprio motu, atque sine mandato pro ipsis donationem acceptarit.Clarus *d.q.12.n.6.*vbi hoc communiter approbari dicit Io.Sichard.*ad l nec ambigi, C.de don.*Trentacinq. *d.tit.de don.ref.1.n.4.*

2. Sed affirmatiuam sententiam tenet Trulleneh *in Dec.to.2.lib.7.c.17.dub.6.n.1.*cui adde Villalobos *in sum. to.2.tr.20.diffic.3.n.4.& 5.*vbi sic ait. [Quando la donacion se haze al infante,digo al niño,en su fauor,no se requiere que se accepte para quedar firme, como se colige de vna ley,en estas palabras: *Nisi infantes sint.* Y lo tienen Molina, y otros.

3. Algunos dizen,que es lo mismo,quando la donacion se haze à causa pia.Y assi lo tienen Molina,Felino, y otros,que refiere Tiraquelo;lo qual seria verdad,quando la promesa se hiziesse por amor de Dios,como se dixesse: Prometo à Dios de dar cien ducados à tal Hospital,que entonces vale como voto;porque es promesa que se haze à Dios,como dizen Angelo,y Siluestro.Mas si la promesa se hiziesse à la causa pia,y no à Dios,es necessario que aya acceptation para que quede firme,como tiene el mismo Tiraquelo, Couarruuias, Gomez,Lopez, y Sanchez,y otros:porque la donacion siempre tiene consigo esta tacita condicion,que es,que la accepte la parte en cuyo fauor se haze.Y no obsta dezir, que la donacion que se haze à la causa pia,se haze à Dios,el qual acepta. Que a esto se responde, que aunque es en honor de Dios,no se haze inmediata, y derechamente à el,sino al hombre,y assi ha de ser,como las demas que se hazen à los hombres.Verdad es,que como dizo el mismo Couarruuias, qualquiera particular puede validamente acceptarla.] Ita ille.

4. Itaque fauore piæ causæ potest alter pro altero stipulari, quia causa pia tantum fauoris habet, quantum dos,vt probat Euerhard.*in suis Topic.loco à dote ad piam causam.*Ita Panorm.*in procem. Decret.Greg parte quæ incipit,Gregorius diuiditur,n.26.* & *ibi* Felin.*parte quæ incipit,Gregorius Episcopus,n.25.*Bald.*in l.illud, C.de sacros. Eccles.n.2.* & *ibi* Paul.*in fin.* Ias.*l stipulatio ista,§.alteri, n.6.de verb.oblig.* Molina *lib.4.de primog.c.2.n.65.* Gutierrez *c.quamuis pactum,de pact.n.55.*Tuschus *tom.7.lit. S.concl.703.n.26.*Sanchez *lib.1.de matrim.disp.7.n,10.*& alij, quos refert & sequitur Tiraquell. *de priuil.piæ causæ, priuil.114.n.1.* Imò addunt Baldus,Angelus,Ias.& Paul. hoc esse verum,quamuis verba promissionis dirigãtur in absentem piam causam.Sed hoc non approbat Sanch.

5. Dicendum est igitur contra Hunnium, & alios, posse quemlibet proprio motu,& sine speciali mandato acceptare donationem Ecclesiæ, vel piæ causæ factam. Quod etiam præter DD.cit.tenet cum pluribus amicissimus Sperellius *tom.1 decis.88.n.41.*

## RESOL. CXXI.

*An in donatione possit apponi pactum, vt perueniat ad Ecclesiam cum aliquo onere?*

*Et notatur, quod dum Rex donat aliquid, possit apponere pactum, ne detur Ecclesia,licet generaliter statuere, ne quis prædicta sua bona vendat Ecclesiæ, esset iniquum, & contra ipsius libertatem.*

*Et an donans cum pacto,vt post mortem det Ecclesia,possit postea tale pactum tollere?* Ex part.8.tract.6.Ref.100.

§.1. AD hoc dubium sic respondet Sanch.*in opusc.to.2. lib.2.c.4.dub.58.n.8.* *Nota,*quòd tempore quo res aliqua peruenit ad Ecclesiam,potest donans,aut vendẽs Ecclesiæ apponere pactum expressum,vt perueniat cum tali onere, & transibit cum onere suo, quia quilibet potest apponere rei suæ pactum.Sic Iason *d.l.placet,n.22,*& *ibi* Aleiat. *v. Extraordinarium,* Bald.*l.neminem,C.de sacros.Eccl.n.2.*Lopez *d.vers.Por razon,* licèt Aluarus Valascus *d.n.7.*non simpliciter hoc approbet,sed nisi fiat in fraudem Ecclesiæ:at credo quòd quocumque modo fieret, teneret. Sup. hoc pacto sup. in Ref.106.§.1.

2. *Nota* etiam, quòd dum Rex donat aliquid potest apponere pactum,ne detur Ecclesiæ, licèt generaliter statuere ne quis prædia sua vendat Ecclesiæ, esset iniquum,& contra ipsius libertatem. Ita Sanchez. Sed ego adhæreo opinioni Aluari Valascei. Sup. hoc in to.9.latissimè in tr.3. per totum.

3. *Nota* etiam, quòd Emanuel Sà, *v. Donatio,n.20.* asserit,quòd donãns cum pacto,vt post mortem det Ecclesiæ, potest postea tollere illud pactum. Sup.hoc magis latè in Ref.seq §.2. & quamuis non plenè sup.hoc lege tamen suprà doctrinam Ref.117.

## RESOL. CXXII.

*An donatio facta Ecclesia possit reuocari?*

*Et an donans cum pacto, vt post mortem alicuius tertij det Ecclesia,possit postea tollere prædictum pactum?*Ex p.8. tt.6.Ref.124.

§.1. REspondeo negatiuè,& ita docet Suarez contra Regem Angliæ *lib.4.c.30.num 11.*vbi sic ait.Si Imperator fundum,castrum,aut ciuitatem Ecclesiæ donauit, non potest ampliùs illam auferre,sicut non potuit Constantinus donationem vrbis, & aliorum bonorum, quam Ecclesiæ fecit,reuocare; aut circa bona illa quidquam disponere,quia iam Ecclesiastica facta sunt; ergo similiter non potuit iurisdictionem, quam semel in Ecclesiam transtulit, reuocare,aut iterum vsurpare. Atque hoc exemplo vtitur Hostiensis in hac materia, optiméque rem declarat: nam licèt iurisdictio,etiam temporalis,magis incorporea sit,quàm prædium,v.g.nihilominùs Quoad hoc lege suprà doctrinam Ref 119.& alterius §. eius 1.annot. positæ contra titulum.

inter

iotet bona humana & temporalia computatur, sicut etiā aliæ actiones, & iura, quæ à Iurisperitis bona incorporalia nominantur: ergo postquam hæc transeunt in dominium Ecclesiæ, omnia fiunt Ecclesiastica bona, ac proinde eandem immunitatem iure diuino induunt. Vnde idē exemplum & argumentum sumi potest ex bonis à quocumque inferiori, sed priuato domino Ecclesiæ donatis: nam postquam donatio habuit suum effectum, nec donator, nec Rex temporalis potest illa contingere, nisi quantum iura canonica disponunt, vel si quid fuerit in donatione ipsa per aliquod iustum pactum exceptum; ergo idem est de quocumque priuilegio in temporalibus Ecclesiæ dato à potestate ciuili, nam cuiuscunque gradus, vel ordinis sit, reuocari non potest per quancumque potestatem ciuilem, licet superior, vel etiam suprema sit. Ita Suarez, & post illum Themudo *in decis. Archiepisc. Olyssipon p. 1. decis. 98. n. 21.*

Sup. hoc in Res. præterit. §. vlt. & lege doctrinam alterius Res. eius not.

2. *Notanda* est etiam hîc obiter doctrina Bart. *in l. qui Roma, § Flauius. ff. de verb. sign.* dicentis, quòd eo casu quo res aliqua hac mihi lege donatur, vt post mortem meam perueniat ad Ecclesiam, possit donator eiusmodi pactum quandocunque me viuente & superstite reuocare, itreprehensionem vocant Raph. Cuman. Francisc. de Albergot, referente Paul. de Castr. *in d. §. Flauius, n. 3. &* ad text. *in l. 3. de seru. export.* quo Bart. nititur, respondent, tum scilicet in serui persona loqui, cui cùm perfectè ius non acquiratur, minimè inquiunt, mirandum est, quod reuocari facilè possit. Quasi secùs sit in Ecclesia, cique ex tali pacto ius perfectè atque irreuocabiliter acquiratur. Et in hanc sententiam allegat Castrens. etiam Io. Andr. *in addit. ad Speculator. in tit. de instrum. edic. §. nunc verò aliqua,* incip. *per superiora, &c.* Cui sententiæ consentaneū esse videtur, quòd Ecclesiæ ex pacto donationis, non tātum actio personalis, verùm etiam dominium, & rei vēdicatio acquiritur, *l. fin. in fin. C de sacros. Eccles.* Iac. Thoming. *decis. 53. n. 6.* & sic sola donantis pœnitentia ad acquisitæ actionis reuocationem non est sufficiens, quando donatarij interest, eam non reuocari.

3. Itaque dicendum est sententiam Bart. non habere locum, quando pactum donationi appositum in fauorem tertij absentis, conceptum fuit in vtilitatem Ecclesiæ, pietatisve causa, tunc enim non esse locum pœnitētiæ docuit Bald. *in l. sicut ab initio, in fin. C. de actionib. & oblig.* idem Bald. *in l mandatum, C. mandati, n. 6.* Alex. *in d. §. Flauius, n. 8. ad fin* Ias. *in l. si pecuniam ff. de cond. ob caus. col. 1.* vbi Alex. *n. 11.* & Bald. *Nou. de dote 6. p. priuil. 51.* quibus omnibus adde Martin. Maget. *in suo Tr. Iuridic. Historico-Politic. de Aduocatia armata, c. 9. n. 309. & 323.*

---

## RESOL. CXXIII.

*An donatio facta Ecclesiæ nondum constructæ, vel Collegio nondum erecto sit valida?*

*Ex quo à fortiori colligitur Collegio nondum erecto, & Ecclesiæ nondum constructæ posse concedi priuilegium.* Ex p. 8. n. 6. Res. 125.

§. 1. VIdetur negatiuè respondendum ex *c. Abbate sanè, §. nec pro eo, de sent. & re iudic. lib. 6. ibi, Præsertim quia monasterio, quod nondum erat, aliqua donatio fieri non valebat.*

2. Sed ego contrariæ sententiæ adhæreo; quia licet regulariter, donatio non possit fieri ei, qui nondum existit in rerum natura, ea ratione, quia cùm sit contractus, requirit acceptationem, & præsentiam personæ, cui res donata acquiritur; tamen secundùm probabilem opinionem aliquorum, in donatione facta ad pias causas, hoc nunquam deficit: quia Deus, cuius intuitu donatio fit, semper est præsens, & acceptat. Ita Felin. *c. de pactis, n. 7.* Molina *to. 2. de iust. disp. 263. versic. Felinus,* Thesaur. *dec. Pedem. 70. n. 10.* Stephan. Garc. *loc. cit.* & alij, quos refert Tiraquell. *de priuil. piæ caus. priuil. 115.*

3. Ad textum verò in contrarium allegatum ex *cap. Abbate,* respondeo cum Gonza. *in reg 8. Cancell. gloss. 5. § 7. n. 81.* & Gratiano *to. 2. discept. for. c. 358.* quòd illa nō est decisio, & sententia Papæ, sed allegatio partis, vt patet ex lectura eiusd. text. Nam allegatio vnius partis incipit post princ. à versic. *Allegabatur autem pro parte vestra,* & durat vsque ad versic. *Pro parte altera dicebatur:* & in prima allegatione continetur dict. versic. *Præsertim quia Monasterio, &c.* Allegatio autem partis in textibus narrata non facit ius, *in c. dilectus 64. de præb.* Glossa magna *versic. Vel dic tertiò, in l. 1. C. quando non petent. part.* Romanus *cons. 191.* incip. *Venerabilis, n. 4.* Iason *in l. 1. n. 38. ff. de off. eius.* Felin. *in c. 1. n. 18. de const.*

4. Ex his adde, quòd Ecclesiæ construendæ potest fieri donatio ex causa dotis, vt probat, aliis relatis, Lambert. *lib. 1. p. 1 q. 5. a. 10.* & Ecclesiâ ædificatâ, reuocari nō potest, vt docet idem Lambert. *loc. cit. q. 9. a. 4. n. 2.*

5. Hinc à fortiori colligitur cum Garcia *to. 1. de Beneficiis, p. 5. c. 9. n. 50.* Guid. Papa *dec. 267. & ibi.* Addit. & Panorm. *in c. ad audientiam 2. de Eccl. ædific.* Collegio nōdum erecto, & Ecclesiæ nondum constructæ concedi posse priuilegium. Quoniam futuro Collegio, vel Ecclesiæ construendæ potest legari, ac hæreditas relinqui, *l. seruos 17. ff de alim. l. seruos. 35. ff. de liber. causa.* Panorm. *in c. nos quidem, n. 2. de testam.* Angel. *cons. 135.* incip. *Paucius, sub n. 1.* Item futuro ædificio seruitus imponi potest, *l. si seruitus. 22. § futuro, ff. de seruit. vrban. præd.* Hinc est, quòd non efficitur caducum legatum relictum ad alicuius Ecclesiæ constructionem, etiamsi locus ædificio non fuerit designatus. *c. 3. de testam & ibi* Glossa *verb. in loco,* & post omnes resoluit Couarruuias *ibid. n. 12.* Ergo Ecclesiæ nondum constructæ, & Collegio nondum erecto, concedi etiam poterit priuilegium; quod tamen incipiet habere vires, quando constructa fuerit Ecclesia, vel erectum Collegium: ac proinde concessio censetur facta ex nunc pro tunc, vt docet Panorm. *in d. c. ad audientiam.*

---

## RESOL. CXXIV.

*An donatio facta Capucinis, Minoribus, PP. Soc. Iesu sit valida?*

*Et an prædictæ Religiones possint succedere ab intestato?*

*Et an donatio facta supradictis Religionibus, vel alicui Religioso particulari sit irrita per modum legati?* Ex p. 8. n. 6. Res. 104.

§. 1. REspondeo, talem donationem inualidam fore, eo quòd tam Capucini, & Minores; quàm domus professæ Soc. Iesu, sunt incapaces huiusmodi dominiorum; vnde nec possunt hæ Religiones ab intestato succedere. Propter eandem rationem, quia sunt incapaces perpetui dominij, etiam in communi. Cæterùm non esset irrita donatio facta per modum legati, quia cùm legatum non sit per modum rei stabilis, ac perpetui redditus, sed per modum temporalis eleemosynæ, hæ Religiones capaces sunt. Et ita docet Amicus *in Curs. Theol. tom. 5. disp. 18. sect. 7. n. 103.*

Sup. hoc vide §. not. seq.

2. Sed non deseram hîc apponere verba Rodriguez, *in sum. to. 1. c. 166. n. 6.* vbi sic ait. [ La donacion entre viuos hecha a vn Frayle Menor de la regular Obseruancia de que cada año se le den cincuenta ducados por todo el tiempo de su vida para comprar libros, y para estudiar Theologia vale, aunque el que hizo la tal donació obliga para su paga vna renta de cierta possession. Esta conclusion prueua Abad, diziendo, que aunque Bartolo se alegue por la parte contraria, como algunos lo contendieron, pero tambien tiene nuestra conclusion, considerada la mente de sus palabras, y se prueua; porque para esta donacion no se quita la mendicidad que el dicho Frayle professo, pues puede pedir por Dios, lo que le es necessario para sustentar su vida, lo qual se cōfirma, porque vale el legado anal dexado à los Frayles Menores para la lampara del Sanctissimo Sacramento, y para el culto Diuino, como lo tiene Bart. y Nauar. y mas resplā-

dece

dece la Iglesia de Dios por hombres doctos, que por lamparas y blandones encendidos. Verdad es, que ni el dicho Frayle, ni su Conuento adquiere la propriedad desta donacion, porque conforme derecho son incapaces della, solamente le es concedido el vso della, el qual no puede pedir con action juridica delante del juez, solamente puede implorar su oficio, para que haga cumplir la voluntad del que hixo la dicha donacion, y se le de por via de limosna, à laqual limosna esta obligada la dicha possession, laqual possession qualquiera que la tuuiere, la terra con la carga desta limosna: y desta manera se ha de entender lo que dize Abad,] Ita ille. Sed de hac quæstione alibi fusè à nobis dictum est.

## RESOL. CXXV.

*An donatio facta intuitu paupertatis, vel sanctitatis sit valida, paupertate vel sanctitate non existente?*

*Et in tali casu cui est facienda restitutio?* Ex part.8. tr.6. Ref.109.

§.1. CAsus est quotidianus; & circa illum Fernandez *in exam. Theol. mor. p.1.c.16. §.5.n.3. & seqq.* sic ait: Res est adeò à Doctoribus agitata, vt quid inter eos constet, fermè ignoretur. Veritas quidem est, si donans animum habeat tantummodò dandi, si vera sit paupertas, & sanctitas, propter quas dat, & non aliter, donationem tantum valere, quantum vera est paupertas, & sanctitas, aut falsa, quia donatio non extenditur vltra donantis intentionem, & ideò hypocrita, & fictus pauper ad restitutionem tenetur, vel non tenetur, iuxta donantis intentionem. Hæc veritas adeò manifesta est, vt probatione non indigeat. Ita Aleos. *in 4.p.q.89.membr.3.* Altisiod. *lib.4.de restit.* Adrian. *in 4.* Molin. *disp.210.* Nauarr. *c.27. n.107.* Nec admittenda distinctio Caietan. *v. Restitutio,* de eo, qui se fingit ad solam simulandam paupertatem, aut sanctitatem: nam validitas donationis non pendet ex intentione donatarij, sed solius donantis. Atque ideò hæc causalis donatio virtualiter est conditionalis.

2. Quid dicendum in praxi quotidiana? Respondeo. Crediderim eum distinctione esse loquendum; nam vel eleemosyna fuit in magna quantitate, vel in minima, vt regulariter fieri solet. Dico igitur, si fuit in magna quantitate, existimandum donatorem inuoluntariè, & inuitũ dedisse; ac proinde non transtulisse dominium: si verò fuit in minima, dedisse absolutè pro Christi amore. Et in hac minima quantitate vera est Soti opinio *9. de iustit. q.7.a.3.ad 4.* & Molinæ *cit. disp.*

Sup. hoc in tom.4. tr.7. Ref.57. & in §. not. præterit.

3. Cui facienda est talis restitutio? Respondeo, Pauperibus, dixerunt Alens. Adrian. Medin. & Nauarr. *locis cit.* Eorum ratio est, quia dantes Christo dederunt: & ideò Christi hæredibus sunt restituenda; hæredes verò Christi sunt pauperes, & pia opera. Verior tamen est Soti opinio asserentis esse faciendam donatori. Probatur ex argumenti adducti retorsione, quia donans ob sanctitatem, vel fictam paupertatem, nec Christo, nec pauperi voluntariè donauit, cùm non subsistat causa, seu potiùs cõditio, sub qua dedit huic particulari pauperi, & nõ alij. Quæ ratio Molinam Theologum conuicit *loco allegato,* ad assentiendum Soto. Fateor veram esse opinionem oppositam, si iuxta eorum placitum facienda esset minutarum eleemosynarum restitutio. Cùm enim aliter fieri non possit ob multitudinem donatorum, censenda est eorum voluntas esse, vt fiat aliis pauperibus. Hæc omnia Fernandez *vbi suprà.*

4. Sed absolutè negatiuam sententiam ex Neotericis tenet Lessius *lib.2.c.17.dub.5.n.33.* Vasquez *opusc. de restit. c.7. dub.10.n.33.* & alij. Probatur *Primò,* quia communis regula iuris est, quòd nemini debeat sua fraus, aut dolus patrocinari, *c. de literis, de dolo, & contum.* Patrocinaretur autem huiusmodi personis dolus, & fraus, si illarum dominium acquirerent. *Secundò,* quia est contra principium illud morale *Ethicor.4. c.1.* quòd error tollat



voluntarium. *Tertiò,* quia satis constat, quàm execrabiles vulgò fiot tales imposturæ, & quàm odibiles omnibus, quantùmque voluntatem donantium auertant, qui si scirent prædictas fictiones, & dolos, nullo modo darent. *Quartò,* quia, communiter loquendo, huiusmodi eleemosynæ non dantur absolutè, & simpliciter propter Deum, sed sub conditione saltem implicita veritatis causæ, ob quam donantur, nempe veræ necessitatis, & paupertatis: potiùs igitur censendum est eleemosynas, ea fraude collectas, restituendas esse. *Quintò,* quia possessio per dolum, & fraudem obtenta, non debet ei suffragari, qui illam per dolum obtinuit, nec reddit tutum in conscientia obtinentem.

5. Omnes supradictæ sententiæ sunt probabiles. Mihi verò placet asserere, quòd si mendici, & ægroti reuerà causam aliquam mendicitatis, & ægritudinis habeant, maiorem tamen fingunt, vt faciliùs homines ad commiserationem flectant, & maiorem stipem colligant, non peccare illos contra iustitiam, nec ad restitutionem teneri, etiamsi erogatores eleemosynarum non illas donarent, si scirent illorum malitiam, & maiorem fictionis maioris causæ, quam haberent; tolerabilis enim est deceptio ista, quæ homines ad benefaciendum propter Deum commouet, propterea enim, vt ait D. Chrysostomus *homil.18. ad populum Antiochenum,* pauperes ad fores Ecclesiarum sedent, vt nos ex hoc spectaculo multum capiamus vtilitatis, & simulatio illa pauperum potius vitium est nostrum, quàm illorum; coguntur enim eas artes excogitare, vt nostram duritiem inflectant; tot enim oribus à nobis petunt stipem, quot habent vlcera, quot fingunt vulnera. Et ita docet Fagundez *de contractibus, libro 4.c.4. n.9.* & alij.

Sup. hoc in tom.4.tr.7. Resol.56 §. Verum.

## RESOL. CXXVI.

*An donatio ob causam præteritam, vel præsentem, si causa non subsit, sit valida?*

*Et ex doctrina huius quæstionis multi alij casus valdè notandi, quia aliqui eorum sæpe contingunt in praxi, inferuntur, & aliqui alij noviter quæruntur, & explanantur.* Ex p 8. tr. 6. Ref.89.

§.1. REspondeo negatiuè, vt si res absolutè donatur, & error non sit circa substantiam rei donatæ, vel personæ donatarij, sed circa conditionem accidentariam, non est irrita, sed potest irritari, cognito errore, quem donatarius tenetur detegere, nisi animus fuerit absolute donandi. Quòd si non constet de tali animo, & affectu donantis, quando scilicet causa non subest, tunc colligendum est ex conditione dantis, & accipientis, & rei donatæ, & ex conditione causæ: si enim causa, ob quã datur, non est principalis, sed secundaria, ob quam hîc, & nunc solum se applicat ad donandum, & extat aliqua causa principalior, tunc donatio non est censenda irrita, etiamsi illa causa secundaria non extet, vt patet exemplo allato. Item, cùm datur eleemosyna pauperi simulanti fidem Catholicam, vel sanctitatem; nam principalis causa est paupertas: posset tamen donatio hæc reuocari, si error ei causam dedit. Deinde, etsi causa principalis, ob quam datur, non extet; si tamen conditio donantis, vel rei donatæ est talis, vt putetur nolle obligare ad restitutionem, poterit donatarius retinere. Hinc sæpè fit, vt qui simulatione sanctitatis, paupertatis, vel infirmitatis, vel obsequiorum aliquid impetrauerit, non teneri ad restitutionem, quia donatores non censentur id onus velle imponere, si tamen donator putetur velle, vt id quod per fraudem acceptum est, restituatur, restituendum erit, maximè si quantitas est notabilis. At si dubium sit de animo, pro ratione dubij aliqua pars est restituenda: restituetur autem id, quod ficta sanctitate obtentum est, veris pauperibus, nam talis censetur animus dantis, nisi donator sit notus, & res sit notabilis, & ipse putetur velle, vt sibi restituatur, alioquin si res sint minutæ, vel ignoti

Sup. hoc in Ref. præterit. & in tom.4. tr.7. Ref.56. per totam, & signanter. §.1. & 2.

qui dederint, vel si puterit velle, id aliis pauperibus dari, aliis dandum est.

2. Hinc infertur, teneri ad restitutionem eum, qui vt recipiatur in Hospitalem, domum, aut Collegium, se fingit habere ætatem, vel aliam qualitatem requisitam in admissione Collegij: nam adest dolus circa causam finalem. Item quando in aliquo Oppido adsint pia legata, pro collocandis in matrimonium fœminis pauperibus, aut virginibus, cum aliqua conditione necessariò requisita: tunc si aliqua fœmina fingat se illa conditione affectam, sicque obtineat legatum, tenetur illud restituere, quia dolus versatur circa causam finalem. Secùs si fingat talem conditionem, qua sublata adhuc traderetur legatũ, quia tunc fictio versatur circa causam impulsiuã.

3. Infertur etiam validam esse collationem Beneficij quod Episcopus contulit Clerico, alioquin idoneo ad Beneficium, sed affecto aliquibus defectibus, quos si Episcopus cognouisset, non ei Beneficium contulisset, consequenter posse Clericum sibi Beneficium retinere. Similiter pauper furunculus potest sibi retinere eleemosynam traditam à Titio, quem si cognouisset furunculũ, non tradidisset eleemosynam, imò vellet traditionem esse nullam. Ratio horum est, quia Episcopus voluntariè confert Beneficium, & Titius eleemosynam ob causam finalem, quæ subsistit: nam causa finalis collationis Beneficij, est idoneitas Clerici, & causa finalis tradendi eleemosynam est paupertas, quibus subsistentibus tenent dictæ traditiones. Tum etiam, quia collatio Beneficij, & traditio eleemosynæ, censentur factæ absolutè, absque conditione, & cum sufficienti consensu. Neque obstat habitualis voluntas non conferendi Beneficium, vel non tradendi eleemosynam, si Episcopus cognouisset vitia Clerici, & Titius vitia pauperis: nam illa habitualis voluntas non facit dispositionem conditionis, cùm subsistat causa finalis, & motiua, alioquin omnes ferè traditiones, contractus vitiarentur, nec vllus esset absolutus, sed omnes conditionales, cùm ferè semper quædam ignorarentur, quibus cognitis celebratus non fuisset. Et hæc omnia docet Lessius *lib.* 1. *c.* 18. *dub.* 17. Sanchez *in summ. tom.* 1. *lib.* 4. *c.* 1. *n.* 6. Trullench. *in Decal. to.* 3. *lib.* 7. *c.* 17. *dub.* 17. Fagundez *de contract. lib. lib.* 4. *c.* 4. *per totum*, & alij penes ipsos.

4. Sed si aliquis quærat hîc obiter, an donatio facta ad certum vsum, vel finem, vel suscepto onere, si illud onus, vel finis non præstetur, sit valida; & quidem si donator intendat donatarium ad illum finem, vel vsum obligare, donatio erit irrita fine non præstito, si ille finis sit causa principalis donationis; quare si parens dederit filio pecunias eo fine dumtaxat, vt emat libros, si non emit, tenetur restituere. Si verò solùm intendat allicere animum, vel præbere media ad illum consequendum, nõ est irrita donatio, etiamsi finis non consequatur, vt si quis legauit puellæ centum vt nubat, nec aliud expressit, & illa ante nuptias obiit, legatum non est restituendum; sed transit ad hæredes puellæ: imò, nec teneretur restituere, etiam si manens in sæculo coleret cœlibatum, vel ingrederetur Religionem, quia non censeretur per legatum voluisse maius bonum impedire, nisi aliunde contrarium constet; & ob eandem causam fœminæ accipientes munera à suis amatoribus, spe consequendi ab ipsis quod prauè concupiscunt, si non consentiant, non sunt obnoxiæ restitutioni; quia nullus est amator qui non verecundaretur & erubesceret, si præfata munera sibi remitterentur, verè enim ea donant, licèt ob prauum finem, & prædictæ fœminæ non recipiunt ea sub pacto, siue tanquam pretium impudicitiæ, sed tanquam incitamentum. Vide Rebellum *p.* 1. *lib.* 3. *q.* 7.

Hoc in ... § 11.7 ... 9.§. vit. ... med.

5. Nec deseram etiam apponere verba Amici *in Curs. Theol. tom.* 5. *disp.* 18. *sect.* 7. *n.* 94. vbi asserit, iure naturæ irritam esse donationem per errorem factam, quãdo error cadit in substantialia donationis, secùs quando cadit in accidentalia. Substantialia donationis sunt omnes eæ causæ quæ sunt motiuæ donationis, quæque si cognitæ fuissent, donatio facta non esset. Accidentalia donationis, quæ sunt tantùm impulsiuæ causæ ad donãdum, quibus cognitis adhuc facta fuisset donatio. Ratio huius corollarij est, quia quando error cadit in substantialia donationis, nequit donatio esse voluntaria, cùm error tollat cognitionem substantiæ rei donandæ, proinde nequit illa esse voluntaria, cùm voluntarium necessariò supponat cognitionem.

---

## RESOL. CXXVII.

***An donatio merè interna donatorem obliget?***
***Et in tali casu, an donatarius possit facere occultam recompensationem, si sciat, v. g. promissionem internam Petri?*** Ex p. 8. tt. 6. Ref. 107.

§. 1. Casus est curiosus, & secundùm sententiam communiorem, suprà a nobis sæpiùs firmatam; donatio etiam externa non obligat ante acceptionem; quanto magis dicendum est non obligare internam. Sup. hoc lat in Ref. & §. not. seq.

Et hanc sententiam nouissimè Bannius *in Theol. mor. tom.* 3. *lib.* 2. *tract.* 4. *q.* 4. probat his rationibus.

2. *Prima*, est obligatio ad aliquid agendum, aut omittendum, pacti effectus ac proprietas, *l.* 1. *ff. de pact.* sitque hinc planum, quòd donans à rei donatæ præstatione immunis sit ac liber, si donatarius eam repudiet, si nihil hîc sibi cum illius donis, ac muneribus commune esse velit, quia de facto ea improbat ac reijcit, quod non esset, si obligatio à sola penderet voluntate, ac animo, nec ex mutua vtriusque donantis, ac donatarij resultaret voluntate ac assensu, patet in votis quæ de re indifferenti concepta, nullarum sunt vitium, quod Deo non sint accepta, sed quandiu latet donatio animi (vt sic dicam) reclusa latebris, quandiu verbis non est expressa à donante, nec habet donatarius ad quem dirigitur, quod donanti respondeat, in rem donatam assensum non præbet, nec proinde cum donante paciscitur, eo quòd pactum sit duorum, vel plurium in idem placitum, & consensus ad idem dandum, faciendum, vel contrà: non est ergo interna donatio, transferendo rei donatæ dominio in donatarium, sufficiens ac idonea.

3. *Secunda*, vbi non est qui recipit, nec est qui donat, siquidem donare respectiuè se habet ad accipere, sed ea quæ voluntate sola dantur, nullus recipit, ergo nec donat ac tribuit.

4. *Tertia*, est obligatio, nexúsque ad aliquid inter duos, nec enim sibi quis astringitur, sed alteri; ergo cùm ordinem ad alium obligatio habeat; nec hunc conceptus producere interior queat, sed solius sit Angeli, conceptus suos dirigere alteri, eorumque ope, ac beneficio, cum eo communicare, adhiberi ab homine verba aut signa debent, quibus id faciat, dominiúmque rei suæ in alterum transferat.

5. *Quarta*, est donatio interna reuocabilis; ergo non translatiua dominij. Antecedens probatur. Ad translationem dominij requiritur actualis rei exhibitio, quæ donatur, sed hæc non fit nisi per signa externa, & patentia, eiusmodi non est voluntatis consensus interior, rem enim oportet acceptari, ac recipi; id autem qui fiet, si est hæc translatio incognita?

6. Sed hæc omnia non carent difficultate, & ideò Molina, Sotus, Couarruuias, Ledesma, & alij, quos ego citaui *in p.* 3. *tract.* 1. *Miscellan. ref.* 17. putant, promissionem, & donationem internam, cum quis habet animum se obligandi ad id quod promittit, obligare in conscientia ex vi iuris naturalis, itavt promittens teneatur ad suã mentalem promissionem, donationem promissario, & donatario aperiendam, si velit illam acceptare. Quæ nunc inuenientur in tom. 8. tr. 4. Ref. 4. & hic infrà in Ref. seq. §. 2. cursim ad med.

Probatur hæc opinio multis argumentis.

7. *Primò*, sola promissio interna obligat nos Deo virtute Religionis: ergo sola promissio interna obligat nos proximo virtute iustitiæ.

8. *Secundò*,

8. *Secundò*. Tota vis obligandi in humanis contractibus est in actu interno voluntatis, solúmque verba sunt signa actos interni: igitur solus actus internos ad obligandum sufficit. Antecedens constat, quoniam actus humani obligant ex sola intentione operantis.

9. *Tertiò*. Externa manifestatio solùm est necessaria, vt promissio acceptetur: sed vi iuris naturalis acceptatio non est necessaria ad validitatem donationis: ergo vi eiusdem iuris naturalis externa manifestatio non est necessaria ad validitatem donationis. Maior constat. Minor probatur: nam multas dunationes ante acceptationem ius positiuum declarat validas. Atqui ius positiuum non tribuit validitatem donationi, sed illam supponit, & tantùm declarat.

10. *Quartò*. Si Petrus interno actu promittat Paulo centum aureos, & post aliquot dies hanc suam internam promissionem manifestet Paulo, an velit illam acceptare, accedente sola voluntate Pauli promissionem acceptantis, promissio obliget Petrum ex iustitia, & nō vi præsentis manifestationis, quia hæc est tantùm conditio positiuo iure introducta; & ex alia parte nullum supponitur Petrus habere actum se obligandi de præsenti; ergo vi solius præteritæ promissionis internæ.

11. Et licèt Amicus *tom. 5. disp. 18. sect. 2.* respondeat ad hæc argumenta; ego non audeo tamen sententiam Molinæ, & Soti, tanquam improbabilem damnare. Et ideò nouissimè doctissimus, & amicissimus P. Mart. Perez *de matrim. disp. 6. sect. 6. n. 2.* asserit, probabiliter hanc sententiam docuisse citatos DD. Et an in tali casu donatarius possit facere occultam recompensationem, si sciat promissionem, v.g. Petri, internam, à nobis alibi dictum est. Nimis tamen aggrauaret Confessarius pœnitentem, si obligaret ad manifestandam promissionem internam, cùm opinio contraria sit communior, & probabilior.

Alibi in Ref. 1. not. præterit. §. Cùm igitur.

## R E S O L. CXXVIII.

*An promissio, seu donatio externa ex iure naturæ obliget ante acceptationem, nec possit reuocari?*

*Et ex doctrina huius difficultatis infertur, non modo obligationem promissionis nondum acceptata reuocari posse non solùm per expressum consensum, sed etiam per tacitum tam promittentis, quam promissarij.*

*Et si promissor rem promissam vendat, locet, aut voueat alicui pio loco ante acceptationem, an eo ipso censeri suam promissionem reuocare?*

*Sed quid est dicendum, si promissor velit absolutè, & irreuocabiliter obligare ante acceptationem, an erit absolutè obligatus?*

*Ex quibus intelligitur differentia inter promissionem nondum acceptatam, & contractum initum sub conditione de futuro.* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 108.

Sup. sæpius in Ref. quæ hic est suprà 119. in §. Nō deseram. & in aliis.

§. 1. SVprà sæpiùs dictum est quod ex vi iuris positiui, nulla promissio quibuscumque externis signis manifestata, ante acceptationem regolariter promittentem obligat: est communis DD. sententia, teste Molina *disp. 263.* quam docet gloss. *in l. pactum. ff. de pollicit.* & colligitur ex multis iuribus, præsertim ex *l. nuda pollicitatio, C. de contrahend. stipul.* quæ docet, non semper iura permittere vrgeri eum ad præstanda, quæ nuda pollicitatione promiserat: item ex *l. 1. ff. de pollicitationib.* & *l. si absenti. ff. de donationib.* Excipiuntur aliqui casus, de quibus *suprà* diximus.

Sup. hoc in §. not. præterita.

2. Difficultas igitur est, quid dicendum ex vi iuris naturalis. Et *prima sententia* affirmat, & illam docent Conarr. *in c. quamuis pactum, p. 2. §. 4. in fin.* Molina *disp. 263.* Fernand. Rebell. *lib. 4. de sponsalib. q. 1. n. 6.* Syluester *v. Pactum q. 3. & 4.* & à fortiori illam docent omnes ij, qui putant, promissionem internam iure naturæ obligare promittentem ad eam promissario manifestandam. Vnde probari potest iisdem argumentis, quibus illa probata est, præter ea, quæ sunt huius sententiæ propria.

Sup. in Ref. præterit. §. Sed hæc. Sed lege eam à principio, & in ro. 8. tr. 4.

3. *Primò*, quoniam, vt *suprà* vidimus, Leges statuunt aliquas donationes, nempè factas Communitatibus, vel ad pias causas, sortiri vim obligandi ante acceptationē. Igitur ex se habent vim obligandi. Nam esto possint leges in commune bonum impedire, ne quod natura sua est obligatorium, actu obliget: haud tamen efficere possunt, vt quod natura sua obligatoriū nō est, actu obliget.

Ref. 4. §. 2. paulò post initium.

4. *Secundò*, hæc sententia colligitur ex *c. qualiter de pactis*, vbi studiosè, inquit, agendum est, vt ea quæ promittuntur, opere compleantur: expressiùs ex *c. si tibi absenti, in 6.* in quo prohibetur Episcopo, posse collationē beneficij Ecclesiastici absenti factam, necdum acceptatam, reuocare; & si reuocauerit, reuocationem irritam, & inualidam fore. Igitur promissio externa, etiam ante acceptationem, naturali iure promittentem obligat ad eam non reuocandam.

5. Verùm ego negatiuæ sententiæ adhæreo, quam tuetur Layman *suprà* adductus, & Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 6.* & alij. Probatur, quia ex sola promissione nondum acceptata non acquirit promissarius ius in rē promissam: ergo sine læsione iustitiæ potest promissor eam reuocare: ergo non tenetur ex iustitia illam adimplere. Vtraque consequentia elucet: nam sicut omnis iustitiæ læsio supponit ius, quod lædit, ita omnis ex iustitia obligatio supponit læsionē alicuius iuris. Anteced. probatur. Nam sola promissio non habet vim transferendi dominium rei promissæ in promissarium, nisi accedente consensu promissarij: sicut nec sola rei apprehensio habet vim faciendi rem apprehensam capientis, nisi accedat animus, & voluntas habendi illam vt suam, vt ex *l. 1. §. adipiscimur, & §. cæterùm, & ex l. 3. §. possideri. ff. de acquir. vel amitt. possess. & l. absenti, ff. de don.* in qua dicitur rem donatam non fieri donatarij, nisi ab ipso donatario sciatur esse sibi donatam. Ex his

6. Infertur *Primò* Non modò obligationem promissionis nondum acceptatæ reuocari per expressum cōsensum, sed etiam per tacitum, tam promittentis, quàm promissarij, qui fit morte alterutrius, qua intercedente, eo ipso censetur mandatum reuocatum, vt expresse habetur *§. rectè, Inst. tit. mandati, & l. 26. inter causas. ff. mandati*, & alibi. Intelligitur autem quando ante mortem promittentis, vel promissarij res manet integra: alioqui si res promissa cœpta fuit executioni mandari, velut si aliqua pars rei promissæ data fuit promissario in vita promittentis, promissio non extinguitur morte promissoris, vt habetur *l. 1. ff. de pollicit.*

7. Infertur *Secundò*, Si promissor rem promissam vendat, locet, aut voueat alicui pio loco ante acceptationem, eo ipso censeri suam promissionem reuocare, ac proinde ad nihil ampliùs teneri.

8. Sed ex his oritur pulchra dubitatio. Quid si promissor velit se absolutè, & irreuocabiliter obligare ante promissarij acceptationem, an erit absolutè obligatus? Respondeo, nihilominus non obligari, quin reuocare possit ante acceptationem. Ita Mald. *tr. 1. c. 9. dub. 4.* Luisius Turrianus *disp. 64. dub. 3. n. 3.* & Vasquez *1. 2. disp. 214. c. 8.* Ratio est, quia ad obligationem, non solùm hîc requiritur voluntas promissoris, sed etiam promissarij, quia, vt *l. 1. ff. de pact.* dicitur, obligatio non nascitur, nisi mutuo duorum consensu. Deinde, quia non videtur quomodo posset se reddere absolutè obligatum alteri ad bonum ei præstandum, quin eo ipso alter reddatur ipsi vicissim ex lege gratitudinis deuinctus: quam obligationem, quia non potest illi inijcere, nisi ex ipsius voluntate; hinc apparet, quòd eiusmodi promissio etiam cum voluntate se irreuocabiliter obligandi ante alterius acceptationem non possit causare illam obligationem absolutam, nisi ex voluntate eius cui fit promissio.

9. Ex dictis potest intelligi differentia inter promissionem nondum acceptatam, & contractum initum sub conditione de futuro: quòd scilicet contractus hic non possit rescindi ad arbitrium ponentis istam conditionē,

sed debeat expectare conditionis eoentum, aut eius recusationem: vt si quis contraxerit sponsalia cum aliqua sub conditione, si pater eius tradat sibi mille, non potest recedere à sponsalibus, sed tenetur expectare, an pater velit tradere mille: idque ob præuiam conuentionem, & pactum; non sic in promissione alteri facta, siue absolutè, siue sub onere ab altero præstando, & nondum acceptata: non enim hic est expectanda repromissio, siue oneris, aut promissionis acceptatio, vel refutatio: sed potest promissor non expectata resolutione promissarij resilire. Ita Rebellus *lib.17.q.2.n.1.* Bonacina *de contract. disp. 3.q.12.punct.3.n.5.* & alij. Et ratio est; quia hîc nondum intercesserit pactum, siue consensus duorum in idem, ex quo oritur omnis obligatio contrahentium.

## RESOL. CXXIX.

*An donatio metu graui extorta sit ipso iure irrita?*
*Idem quaritur de promissione.*
*Et quid, si donatio fuerit per nimiam reuerentiam, vel importunitatem concessa?*
*Et ex doctrina huius Resolutionis infertur, an testamentum factum metu cadente in constantem virum sit ex ipso iure nullum?*
*Et additur testamentum in scriptis factum, si Tabellio coactus, & non rogatus subscribit, esse iure ipso nullum.*
*Et similiter testes in testamento metu adhibiti, vel detenti, ipso iure testificandi vi, & authoritate carent.* Ex p.8. tr.6. Res.129.

§.1. Affirmatiuè respondent aliqui, quia hi actus naturâ suâ petunt, vt omninò liberè fiant: nam liberali donationi, ac promissioni repugnat coactio. Ita Molina *tom.2.de iust.disp.326.n.8 in fin.* Azorius *tom.1.inst. mor lib.12.c.11.q.7.versic.Nonò, omnis eleemosyna.* Vasquez *1.2.disp.27 c.3.n.19.* Riccius *collat.1617.* qui hoc probat ex *c.Abbas, de his quæ vi, met.caus. fiunt.*

2. Sed contraria sententia est etiam probabilis, nempe donationem, vel promissionem metu factam, non esse ipso iure irritam, sed tantùm irritandã, quia ad illorũ substantiam non requiritur maior libertas, quàm ad cõtractus onerosos. Non enim donationi liberali propriè repugnat coactio, sed tantùm ne aliquid recipiatur in compensationem. Et in hoc sensu intelligẽdum est quod dici solet, donationem debere esse liberalem, id est, vt nihil recipiatur in compensationem pretio dignum; non tamen, quòd omninò libera sit absque mistione inoolũtarij. Sic tenent Sanchez *lib.4. de matrim.disp.14.n.4 ad 4.* Less. *lib.2.de iust c.17.n.37.* Nec obstat *c. Abbas,* in cõtrarium allegatum, vbi agitur de renunciatione beneficij metu facta, quæ videtur quædam donatio; nam ibi non dicitur renunciationem illam fuisse ipso iure irritam, sed tantùm debere irritari.

3. Sed Theologis Iurisconsulti addendi sunt; itaque circa præsentem quæstionem ne deseras videre Cabreros *de metu, lib.2.c.3.n.31.* vbi cum multis probat donationem meticulosè factam, subsistentiam neque effectũ habere posse. Quod etiam locum habet, si nimia reuerẽtia intercedat, *l.1. §. quæ onerandæ,* ibi, *si metu, vel nimia reuerentia, ff. quarum rerum actio non detur,* eleganter Bald. *cons.108.n.7.vol.3.* Cellsur Hugo eruditè *cons.117.num.2.* Fulu.Pac. *de probat.lib.1.c.19.n.21.* Hippolyt.de Marsil.1. *p.cons.18.* Quare metus præsumitur in donatione facta per filiam patri, cùm multis Tiraq. *in legib connub.gl.5. n.36.* Farinacius *in fragm.crim.2.p.lit. M.n.634.*

4. Et non solùm donatio per metum, vel reuerentiã facta non subsistit, sed etiam ea quæ per importunitatẽ fuerit concessa, Bald.& Bart. *in cap.cùm adeò, in fin.de rescriptis,* Mantica *in l.19.gloss.8.* vbi Azeuedo *tit.10.lib.5. Recopil.* Nam obtenta per importunitatem æquiparantur obtentis per metum, *c.petitio,* ibi, *vel precibus importunis, vel metu, qui caderet in constantem virum, extr.de iureiur.* Boëtius *decis.101.n.10.* Petrus Peck. *de testament. coniug.lib.1.c.9.n.9.* Sanchez *lib.4.disp.7.n.4.* cùm ea videantur fieri inuito dante, *c.audacter.8.q.1.* vbi Glossa 2. ibique Barbosa *c vnusquisque 22.q.4.* elegans text. *in l.si priuatus,* ibi, *si priuatus coactus à populo manumiserit, quamuis voluntatem accommodauerit, non erit liber.* Nam & D. Mateos prohibuit ex acclamatione populi manumittere, *ff.qui & à quibus,* Glossa *in l.29.tit.18 p.3.* Basil. *lib.4.c.5.à n.19.*

5. Et inde est, quòd licèt Princeps ab eo donata nõ reuocet, *Auth.de referend.§.1.collat.2.* quia decet concessum ab eo beneficium esse mansurum, *c.decet, de reg.iur. lib.6.* Camill.Bott. *de reg præst.c.64.n.64.* & intẽdit Princeps, quàm perfectum & firmum conferre, vt ita plenior sit liberalitas, *c.1.de don.* Molina *de primog.lib.4.c.3.n.20.* tamen si per importunitatem sunt concessa, illa reuocat, *l.1.C.de pet.bon.subl.lib.10.* ibi, *Sed quoniam plerumque ita in nonnullis causis inuerecunda petentium inhiatione constringimur, vt etiam non concedenda tribuamus, c.cùm in iuuentute,* ibi *Compulsi fuimus non iuris necessitate, sed importunitate petentis, de purgat.canon.* Palac.Rub. *in repet. rubr.de don. §.1.n.7.* Azeued. *in l.1.n.1. & 2.tit.14.lib.4. Recop.* Pet. *de potest.Princ.c.32.dub.2.n.273.fol.569 col.1.*

Vide etiam circa supradicta ex Theologis, præter citatos, Basil.Pont. *de matr.lib 4.c.6.à n.3.* Azor *p.3.lib.4. c.23 q.2.* Rebell. *p.2.lib.1.q.5.n.15.* Caiet. *in 2.2.q.31.a.7.* Rodrig. *in sum.to.1. c.182.n.2.* Escobar *in Theol.mor.tr.3. exam.4.c.7.n.40.* & Baunium *in Theol.mor.to.3.lib.2.tr.4. quæst.2.*

6. *Nota* tamen, quòd ex supradictis, in gratiam curiosorum, obseruanda est resolutio illius quæstionis, an testamentum factum metu cadente in constantem virũ, sit ipso iure nullum? Et sermo est de metu iniustè illato; alioqui voluot esse irritum ipso iure. Ratio potest esse, quia testamentum, in quo aliquis instituitur hæres, est quædam species donationis. At hæc ex natura sua petit, vt omninò liberaliter fiat. Sic Bart. *in l qui à latronib. in princ.ff.de testam.* Castill. *cons.13.n.25.* Iason *l.1.n.3. C.si quis aliq.test prohib.* Bald. *cons.26.* incip. *Punctus infrascriptus, vol.3.* Bilotta *in tr.de absol. à iuram.lib.1.c.3.n.19.* Fernand.Vasq *de success.creat.§.17.n.5.* Tusch. *to.5.lit. M. concl.121.n.19.* Molina *to.1.de iust.tract.2.disp.135.*

7. Hæc opinio est probabilis, contraria tamen sua probabilitate non caret, quam tuetur Fr.Aretinus *l.1.col. 2.ff.de testam.* dicens esse communem opinionem, Paol. de Castro, dicens etiam esse communem, *leg.1.ff si quis aliquem testam.prohib.* Michaël.Grass. *de success.§.testamẽtum, q.83.* Menoch. *de arbitr.iud.lib 2.cent.4.cas.395.n.7.* Addunt tamen hi DD. auferri hæreditatem institutis hæredibus relictam, & fisco applicari. De qua re fusè agit Menoch. *loc.cit.* Addunt *secundò,* testamentum in scriptis factum, si tabellio coactus, & non rogatus subscripsit, esse ipso iure nullum, quia Notarius debet esse rogatus. Sic Vasqoez *de success.progress.c.30.n.16.* Similiter, testes in testamento metu adhibiti, vel detenti, ipso iure testificãdi vi & auctoritate carent, *l.qui testamento ff de testam.*

8. Quòd verò testamẽtum metu factum non sit ipso iure nullũ, probari potest, quia stãdo in iure naturæ, metu gesta sũt ipso iure valida: at nullũ reperitur ius positiuũ, quod testamẽtum metu factum irritauerit: ergo, &c. Ad rationem in contrarium patet responsio ex dictis.

Sup. his testibus quoad pias causas infrà in tr.8. Res.21. & pro tempore positis ibi in Res.63. & pro testamento nullo etiam ibi in Res.72.

## RESOL. CXXX.

*An donatio ex causa ingratitudinis possit reuocari?*
*Et in textu huius Resolutionis explanantur causæ ingratitudinis, pro quibus prædicta donatio reuocari possit.*
*Et an ex capite ingratitudinis reuocari possit donatio à solo donatore, non autem ab eius hæredibus, quando nempe donator sciuit causam ingratitudinis, & tacuit, secus verò si eam ignorauit?* Ex part.8. tract.6. Res.54.

§.1. Dicta sunt suprà pauca non incuriosa, & necessaria circa donationem inter viuos; nunc discutiendæ

tiendæ erunt curiosæ quæstiones circa eius reuocationem; & ad titulum quæstionis, respondeo, Quòd ingratitudo donatarij facit, vt donator rem donatam reuocare possit, *§. nostro, vers. sciendum est tamen, tr. de don. & l. vlt. C. de reuoc. don.* vbi causæ ingratitudinis quinque sunt expressæ. *Prima* est, si donatarius donatori manus impias, & violentas iniecerit. *Secunda*, si iniuriâ atroci (verbali scilicet, vt differat à causa præcedente) eum affecerit. *Tertia*, si graue damnum rebus ipsius intulerit. *Quarta*, si vitæ eiusdem insidias statuerit. *Quinta*, & vltima, si conuentiones in donatione appositas non impleuerit, de quibus causis latiùs disserunt Donellus *lib. 14. comm. de iur. ciuil. c. 27.* ibique Hilliger. *in suis not.* Petr. Nicolaus Mozzius *in tr. de don. sub tit. quomodo annulletur, & reuocetur donatio, num. 22. & seqq.* Et si verò communis DD. Schola opinatur, præter istas quoque modò relatas causas, etiam ob alias similes, siue maiores expressas, iure ciuili rem donatam reuocari posse. Accurs. Cynus, & Salicetus *in d. l. vlt. C. de reuoc. don.* Nicol. Euerhard. *cons. 193. n. 6.* Menoch. *de arbitr. iud. quæst. cas. 150. n. 3. lib. 2. cent. 2.* Clarus *lib. 4. sent. §. donatio, q. 21. n. 2.* Mozzius *d. tit. quomodo annulletur, & reuocetur donatio, n. 58. vers. & sic supradictu, &c.* Gomez *to. 2. var. resol. c. 4. n. 14.* Bachouius *in not. & animaduers. ad Treutler. vol. 2. disp. 19. th. 7. litt. D.*

2. Contrariam tamen sententiam tenent aliqui ex sequentibus rationibus. *Primum* enim Iustiniano Imperatori propositum fuit certas ingratitudinis causas determinate ac definite, ex quibus donatio reuocari possit, hoc *§. nostro, in fin. ibi, certis ex causis.* At suo proposito haud satisfecit Iustinianus, si præter istas causas, ab ipso enumeratas, aliæ sunt, ex quibus donatio æquè potest reuocari. *Deinde*, satis expresse Imperator *in d. l. vlt. C. de reuoc. don.* cauit, nullas alias ingratitudinis causas, præter quinque ibi recensitas, esse admittendas. Sic etenim scribit. Generaliter sancimus, omnes donationes legè confectas, firmas illibatásque manere, si non donationis acceptor ingratus circa donatorem inueniatur, ita vt iniurias atroces in eum effundat, &c. His vtique verbis Imperator regulam proponit de donatione perfecta non reuocanda: cuius exceptionem postea subiungit, causas quinque enarrando, ob quas reuocari queat donatio. Ast omnis exceptio strictè accipienda est, regulámque confirmat in casibus non exceptis, *l. quæsitum, 12. §. denique Neratius, 41. ff. de instruct. & instrum. legat. l. 1.* ibique Decius *n. 21. ff. de reg. iur. Nouel. 7. c. 2.* Illud quoque satis innuunt particulæ, *ita vt*: quæ nota sunt definitionis, ac determinationis; vt proinde ex illis reluceat propositum, & intentionem Imperatoris fuisse, certas causas reuocandæ donationis definite ac determinate. Præterea Iustinianus *in d. l. vlt. C de reuoc. don.* taxatiuè loquitur, *vers. in his enim tantummodò causis*, &c. Si aliæ similes, vel maiores admittendæ essent causæ, quid opus fuisset causarum enumeratione; aut cur Imperator illam particulã, *tantummodò*, adiecisset, si adhuc alias causas assumere liceret. Et quanquam respondeant dissentientes, particulas taxatiuas & exclusiuas non excludere causas similes, aut grauiores, in quibus eadem, aut etiam maior ratio subsit: id tamen hîc locum sibi vindicare nequit: quoniam cum particula taxatiua, *tantummodò*, concurrit, tum propositum Imperatoris, volentis certas causas definire, cæterásque excludere, tum odium *d. l. vlt.* quæ pœnam decernit illis, qui in donatorem ingrati extiterint. Odiosa autem per se, & sua natura restringenda esse patet ex *l. si Præses. 32. & l. interpretatione, 42. ff. de pœn.* item ex *c. odia. 15. & c. in pœnis. 49. de reg. iur. in 6.*

3. Sed non est recedendum ab affirmatiua sententia, tanquam communi; & in qualibet sententia optimè aduertit Rebellus *lib. 18. q. 9. n. 9.* quòd si res donata nondum transiit in dominium donatarij, quia nondum est tradita, posse in foro conscientiæ donatorem, cessante scandalo, promissum non implere, ob æquiualentes causas ingratitudinis, quia non videtur voluisse se obligare ad rem promissam, talibus circumstantiis occurrentibus.

4. Aduertendum est tamen hîc cum Gomez, Donello, & aliis, quos citat & sequitur Hunnius *in Encyclop. iur. p. 3. tit. 26. c. 6. n. 7.* quòd ex capite ingratitudinis reuocari potest donatio à solo donatore, non etiam ab eius hæredibus, quando nempe donator sciuit causam ingratitudinis, & tacuit; secùs verò si eam ignorauit. Quod etiam docet ex Theologis Hurtadus *disp. 11. diffic. 5.* VVadingus *tr. de contract. disp. 3. dub. 12. §. 1. n. 15.* Dicastillus *lib. 2. tr. 5. disp. 2. dub. 7. n. 153.* VVigers *de iust. tr. 5. c. 2. dub. 11. n. 38.* Lugo *tom. 2. disp. 23. sect. 51. n. 160.* Sup. hoc infra in Ref. 152. §. vlt.



## RESOL. CXXXI.

*An donatio facta Ecclesiæ ob ingratitudinem Prælati, & Clerici possit reuocari?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 56.

§. 1. MOuet hoc dubium VVadingus, *tr. de contract. disp. 3. dub. 12. §. 1. n. 2.* & sic asserit. Quæritur an donatio facta Ecclesiæ, ob ingratitudinem Prælati, & Cleri, possit à donatore reuocari? Iulius Clarus *supr. q. 21.* refert Panormitanum *in c. verum, de conditionib. &c.* quasi affirmaret posse reuocari. Sed non loquitur eo loco de reuocatione ob ingratitudinem, sed de donatione sub modo, quam diximus *suprà* reuocari, quando modus appositus fuit tanquam causa finalis, & tamen non fuit seruatus. Romano *cons. 284.* videtur posse reuocari ob ingratitudinem, saltem durante eius vita; sed communis opinio est, quam ibi recitat Clarus, ob ingratitudinem Ecclesiasticorum, non reuocari donationem; quia, vt dicit, donatio illa facta ob bonum animæ donatoris, & principaliter Deo, qui non potest esse ingratus. Ita VVadingus. Et ideò negatiuam sententiam prorsus tenendã esse puto, quam tuetur Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 14. n. 10.* Lugo *de iust. tom. 2. disp. 23. sect. 21. n. 175.* Hurtadus *disp. 1. de don. diffic. 5.* Dicastillus *de iust. lib. 2. tr. 5. disp. 1. dub. 7. n. 47.* & ex Iurisconsultis Hunnius *in Encyclop. iur. p. 5. tit. 26. c. 6. n. 9.* & alij penes ipsum. Sup. hoc sup. in Ref. 41. §. vlt.

2. Vnde ex his patet, non benè Fagundez approbate sententiam aliquorum Iudicum. Sic enim asserit, *de contract. lib. 4. c. 14. n. 16.* Scio ego paucis ante annis vidi sententiam Supremi Senatus Olysipponensis, in qua reuocata fuit donatio quædam magnæ æstimationis, facta cuidam Religioni, propter ingratitudinem Prælati tantùm illius, & non Capituli totius Religionis, & puto rectè fuisse latam prædictam sententiam, quia sicut validè, licèt non licitè potest Prælatus præiudicare Ecclesiæ, & Religioni suæ, per non acceptationem legati illi relicti, ita & per ingratitudinem suam: & quia donatio non fit immediatè Deo, sed fit propter Deum immediatè hominibus, hoc est, fit Prælatis ministris Dei, & sic possunt illi validè Ecclesiæ præiudicio esse per suam ingratitudinem, non licitè, quia quod Prælati faciunt, cũ sint capita Ecclesiæ, & Religionis, moraliter loquendo, toti Religioni, Ecclesiæque tribuitur, sicut victoria militum tribuitur Duci, quia caput illorum est. Ita Fagundez, sed malè. Et ideò nostram sententiam, præter DD. cit. tenet etiam Layman *lib. 3. tr. 4. c. 12. n. 15.*

## RESOL. CXXXII.

*An donatio ex ingratitudine reuocari possit, non obstante iuramento adhibito non reuocandi?*

*Et an valeat pactum donationi appositum de non reuocanda donatione propter ingratitudinem donatarij?*

*Et infertur, quod maritus, qui promisit cum iuramento vxorem non accusare, licet adulterium committat, obligatur ad id obseruandum.* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 57.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam tenet Henric. Bocer. *tract. de don. c. 3. n. 39.* vbi sic ait. Quæstionis est dubiæ, an valeat pactum donationi appositum, de non reuocanda donatione propter ingratitudinem donatarij. Speculator, *tit. de don. n. 5.* & plures alij per Tiraq. *in l. si*

*vnquam,n.*140.*C.de renoc.don.* relati negant, & hanc cōmunem testatur opinionem Ripa *in l.vlt.q.*54.*n.*180.*& seq.C.d.tit.*quam sequitur etiam Boët.*conf.*41. *n.*11. Et Io. Gutierrez *tr.de iuram.confirm.p.*1.*c.*10.*n.*5.& quidem rectè, per text. *in l.si vnus,*23. *§.illud,ff.de pact. l.illud,*5. *ff.de pact. dotalib. l.contractus* 23. *§.sed hæc, vers.excepto eo,ff de reg.iur.*

2. Sed an pactum hoc confirmari iuramento possit, quæstionis est controuersæ? Io.Andreas affirmat *in addit.ad Speculatorem,tit.de don.n.*5.*in gl. Et pacta,* & alij plures eum secuti,quos refert Gutierrez *de iuram.confirm.p.*1.*c.*10.*n.*6. *vers. Sed his non obstantibus.* Negare autem videtur Ripa *in d.l.vlt.q.*54.*n.*182.*& seq.*vbi scribit,quòd donator obligetur quidem ex iuramento, cùm non contineat peccatum, seu turpitudinem promissio illa de non reuocanda donatione; at non obligetur ex pacto illo iuramenti religione roborato. Negat simpliciter etiam Boët.*conf.*41.*n.*11.*& seq.*Negant & alij relati per Tiraq.*in d.l.si vnquam,in præfat,n.*155.*C.de renoc. don.*Fundamentum opinionis Io.Andr.depromitur ex *c. quemadmodum,in fin.§.illud, vers.quod si expressè,extr.de iureiur.*vbi Pontifex Innocentius III.ait.Quòd si vir,expressè iurasset,quòd vxorem super adulterio non impeteret;tutius est, vt propter iurisiurandi religionem desistat accusare vxorem ad diuortium celebrandum.At negatiuis opinionis ratio hæc est, quòd eiusmodi pactum de non vindicanda donatarij ingratitudine, est contra bonos mores, & inducit ad peccandum, proindéque iuramento firmari non potest, *c. non est obligatorium, tit. de reg.iur.in* 6. Cæterùm Gutierrez *d.c.*10.*n.*6. *vers.sed his non obstantibus,*existimat,Io.Andreæ opinionem esse veriorem, eámque in iudicando & consulendo tenendā putat,per text.*in d.c.quemadmodum,extr.de iureiur.* Idem quoque iudicium est Alexandri,*conf.*40.*n.*16.*vol.*4.Ioannes quoque Gutierrez *d.loc.* ex aliis ostendit communē esse opinionem aientem.Id quod apparet etiam ex Francisco Viuio, *lib.*2.*commun opin. opinione* 94. eámque & ego iudico verissimam. Hucvsque Bocerus.

3. Et hanc opinionem tenet ex Molina P.VVadingus *tract. de contract.disp.*3.*dub.*12.*§.*1.*n* 4.vbi ita asserit, Quæritur,an ingratitudo det causam reuocandi,quando iuramento est donatio confirmata? Distinguendum est, aut enim iuramentum est factum in genere de non reuocanda donatione, & tunc communiter conceditur posse non obstante iuramento ob ingratitudinem reuocari, quia iuramentum quando particulatim non excludit conditiones, tec[illegible] quæ à iure insunt actui, & eæ censentur tacitè inesse iuramento,aut expressè renunciatum est priuilegio ingratitudinis, & iurauit se non reuocaturum,etiamsi donatarius ingratus existat,& in isto casu est dissensio inter Authores. Ioannes Andreas *in addit.ad Speculatorem,tit.de don.* dicit iuramentum illud non valere, qui male citatur, quasi contrarium teneat, Additio ad Panormitanum, *c.vlt.de don.* citans Romanum, & plurimi alij id docent. Molina *disp.*281. docet valere,& donationem non posse reuocari.In hac re probabilius videtur, iuramentum illud esse inualidum, quia est contra bonos mores: dat enim donatario ingratitudinis occasionem, quando scit non fore sibi frandi ingratum extitisse; & est par ratio huius decisionis, ac illius quam facit Pontifex *in c.quemadmodum,de iureiur.* vbi non probat iuramentum mariti de non accusanda vxore, etiamsi contingat eam committere adulterium, quia datur ipsi occasio adulterandi. Ita VVadingus, & Molfesius *in summ.tom.*2.*tract.*11.*c.*17.*n.*61 & alij.

4. Verùm his non obstantibus, opinio VVadingi & Molfesij mihi non placet;& ideò teneo negatiuam sententiam;nam quamuis iuramentum sequatur conditionea actus, suprà quem cadit, & promissio censeatur sub prædicta tacita conditione;nihilominus conditio potest excludi per iuramentum, cùm sit rei non illicitæ. Et ita præter Molinam, nostram sententiam tenet Dicastillus *de iust.lib.*2.*tract.*5.*disp.*2.*dub.*7 *n.*148.Hurtadus *disp.*11. *diffic.*5.& Cardinalis Lugo *de iust.tom.*2.*disp* 23.*sect.*11. *n.*174.vbi sic ait.Dubitatur,vtrùm ob ingratitudinem reuocari possit donatio,etiamsi donator dixisset in donatione se renunciare huic facultati reuocandi ob ingratitudinem subsecutam. Affirmant Doctores communiter, posse adhuc reuocari,quos refert & sequitur Molina *n.*5. quia ea renunciatio est contra bonos mores, quatenus præbet occasionem delinquendi: quæ sententia verior videtur,quia per eiusmodi renunciationem impediretur omninò finis legis impediendi eiusmodi ingratitudinem.Si tamen iuramento confirmetur promissio non reuocandi ob ingratitudinem;aliqui enim dicunt reuocari posse;alij verò,quos sequitur Molina *n.*6.negant reuocari posse,& constat ex iis quæ diximus *disp præced.sect.*8. *de iuramento contractui addito*, quia res promissa potest sine peccato obseruari,vt constat & colligitur à simili,ex *c.quemadmodum,§.illud,de iureiur.* vbi maritus qui promisit cum iuramento vxorem non accusare,licet adulterium committeret, obligatur ad id obseruandum, quia potest licitè accusationem omittere.Hæc Lugo,non nego tamen affirmatiuam sententiam esse probabilem.

5. Sed hîc obiter discutienda est quæstio, an valeat pactum, donationem non posse reuocari ob vitium ingratitudinis.Et licèt aliqui affirment,pactum esse validū, contraria tamen sententia mihi probatur, quam tenent Speculator *tit.de don.vers.quid si actum sit.*Bartol.*in d.l. vlt.n.*3.vbi Bald.*n.*11.Salic.Butr.Rom.Alex.Felin.Dec.& alij,quos sequitur Mant *d.lib.*13.*tit.*41.*n.*6. *& seq.* & alij plures,quia est pactum contra bonos mores, & quo donatarius inuitaretur ad delinquendum,& nulla conuentione fieri potest,vt dolus malus non præstetur,*l.si vnus §.illud,ff.de pact.l.conueniri, ff. de pact.dot.* cum aliis cumulatis per Authores citatos.

6. Est benè verum,quòd si commissa fuerit ingratitudo,potest à donante remitti,quia hoc est opus misericordiæ,*c.tria,dist.*45.Imò sola dissimulatione remitti potest,prout aboletur iniuria,*l.vlt.in fin.C.de renoc.don.* At de hoc alibi. *Alibi in res. quæ hic est suprà 130.§. vlt.*

## RESOL. CXXXIII.

*An si donatarius neget alimenta donatori indigenti, donatio possit reuocari?*

*Et an si filia dotata, & coniugata committat causam aliquam ingratitudinis aduersus patrem, poterit pater, stante matrimonio,donationem reuocare?*

*Idem dicendum est de soluto matrimonio, si filios habeat.*

Exp.8.tr.6.Res.155.

§.1. AD hoc dubium respondet P.VVadingus *tract.de contract.disp.*3.*dub.*12.*§.*1.*n.*3.vbi sic ait.Controuertitur, an si donatarius alimenta neget donatori indigenti, reuocetur donatio?negat *in l.in condemnatione,ff. de reg.iur.* Molina *disp.*281. & pauci alij. Ratio eorum est,quia illa causa non est in iure expressa,& *l fin.cit.*dicitur, in casibus tantùm ibi expressis reuocari donationem. Communior sententia asserit, glossa *in l fin.C.de renoc.don.* Clarus *de don.q.*21.Azorius 3.*p lib.*11.*c.*8. Panormitanus *c.vlt.de don.* Gomez *tom.*1.*var.res. c.*4.*n.*14. & alij passim.

2. Censeo opinionem Molinæ in puncto iuris esse veriorem, sed consuetudinem stare pro communi; propterea posteriori sententiæ in praxi adhærendum, non quidem quando parua, aut pauca sunt donata, sed quando multa & magna; & propterea dicit Panormitanus supra hoc benè notandum propter vetulas, & alias similes personas, quæ maximam partem bonorum aliis donant,& ipsæ penuriam grauem patiuntur: tunc enim cogendi sunt donatarij, aut alere secundùm proportionem facultatum,quas acceperunt, &c. aut restituere res donatas. Et hæc explicatio videtur habere magnam æquitatem, vt scilicet alas eum, qui ob bona tibi data ad paupertatem deuenit. Ita VVadingus.

3. Sed

3. Sed sententiam Molinæ docet Harprecht. *tom. 2. lib. 2. tit. de don. §. 2. n. 161.* vbi sic ait, Obiectant aliqui reuocari posse donationem, si donatarius donatorem ad paupertatem redactum alere recuset, arg. *l. alimenta, 6. §. 1. ff. de agnosc. & alend. liber. & l. decurionibus, 8. ff. de decurionib.* cum negans alimenta negare videatur, *l. negare, 4. ff. de agnosc. & alend. lib.* Nam respondetur *primò*, quòd donatarius non sit obligatus naturaliter, multò minùs ciuiliter ad alendum donatorem egenum, & vt maximè naturaliter esset obligatus, nulla tamen præstandi alimenta necessitas ipsi incumberet. *Deinde*, licèt donatarius cogeretur alere donatorem egenum; & si id non faceret ingratus iudicaretur, non tamen protinùs ab ipso reuocari donatio posset, quandoquidem non quæuis, sed grauis, & insignis ingratitudo ad hoc requiritur, vt donatio reuocetur. Sic quamuis liberi parentes alere teneantur, *l. si quis à liberis, 5. & tot. tit. ff. de agnosc. & alend. liberis, vel parentibus*, non tamen propter alimenta non præstita, liberi a parentibus exhæredari queunt.

4. Neque obstat *d. l. alimenta, 6. §. 1. ff. d. tit.* siquidem non de donatario, sed de liberto loquitur, qui patrono egenti alimenta denegauit: neque hîc vlla comparatio est patroni, & donatoris. Etsi enim is donatarium beneficio affecerit, & liberalitate ad gratitudinem, atque remunerationem obstrinxerit; attamen patronus longè maius in libertum contulit beneficium, libertatem scilicet, rem omnium pretiosissimam, nulloque pretio nummario æstimandam, *l. libertas inæstimabilis, 106. ff. de reg. iur.*

His tamen non obstantibus contra Harprechtum, & Molinam, affirmatiuæ sententiæ ego adhæreo, & nostram sententiam præter DD. à VVadingo citatos tenet Capensis *in Theol. mor. to. 2. tr. 19. disp. 2. sect. 1. n. 29.* Dicastillus *lib. 2. tr. 5. disp. 5. dub. 7. n. 152.* Lessius *lib. 2. c. 18. dub. 14. n. ..* & ex Iurisconsultis Hunnius *in Encyclop. iur. p. 3. tit. 26. c. 6. n. 6.* qui citat Mozzium.

Sup. hoc sup. in Res. 41. S. vlt. in princ.

5. *Notandum* est hîc obiter, quòd quamuis filia dotata & coniugata committat causam aliquam ingratitudinis aduersùs patrem, ex contentis *in l. fin. C. de reuoc. don.* non potest pater constante matrimonio donationē reuocare, quia vergeret in damnum mariti; dos enim non est titulus lucratiuus ex parte mariti, sed onerosus. Idem dicendum soluto matrimonio, si filios habeat. Ita Ceuallos *to. 1. commun. contra commun. disp. 73.* & constat ex *l. si dote, C. de iur. dot.* Soluto verò matrimonio potest dos reuocari ob ingratitudinem, quando maritus filios non reliquit, vt tradit Pinellus *in l. 1. 3. p. n. 62. C. de bon. matern.* Matienzo *in l. 1. tit. 6. gloss. 11. n. 3.* vbi docent cum Ceuallos citato, dotem non esse titulum lucratiuum ex parte mariti, sed onerosum propter onera sustinenda matrimonij; esse verò titulum lucratiuum ex parte filiæ dotatæ, quæ est communis opinio, quam egregiè tractant idem Ceuallos & Pinellus *allegati*, & Rubeus *in cap. per vestras, notabili 3. §. 22. n. 7.*

## RESOL. CXXXIV.

*An necessaria sit sententia, vt donatarius in conscientia ex causa ingratitudinis teneatur restituere bona donata?*

*Et an ex causa ingratitudinis poterit donator, aut eius hæredes occultè se compensare ante latam sententiam iuxta Regulas occultæ compensationis?*

*Et an causæ reuocandi donationes habeant locum in reuocando legato comparatione legatarij ingrati, si testatorem defunctum afficiat graui iniuria, vt si carnaliter cognouit eius vxorem, &c.*

*Et an donatarius ingratus restituere quoque teneatur fructus ex re donata ante reuocationem perceptos?* Ex p. 8. tr. 6. Res. 58.

§. 1. NEgatiuè respondet Dicastillus *lib. 2. tr. 5. disp. 5. dub. 7. n. 157. & 158.* vbi sic ait. Quamuis Molina satis probabiliter dicat, cùm donationis reuocatio sit pœna statuta à iure, donatarium ingratum non priùs teneri donata restituere, quàm in iudicio ingratitudinis causa fuerit probata, iuxta *l. vlt. §. ex his enim, C. de reuoc. don.* Censuit Couarruuias, quamuis trepide *in epitome p. 2. c. 6. §. 8. n. 17.*

2. Quæ doctrina si vera est, imò eo ipso quòd probabilis sit, non poterit donator, aut eius hæredes occultè se compensare ante latam sententiam iuxta regulas occultæ compensationis, de quo in tractatu *de restitutione* diximus.

3. Cùm tamen nos ad defectum intentionis, & ad conditionem appositam, nisi ingratitudo superuenerit, totam vim potestatis reuocandi reduxerimus, non video esse necessariam sententiam iudicis, eo ipso quòd apertè constet de ingratitudine, qua superueniente donandi intentio non fuit. Ita Dicastillus.

4. Sed ego affirmatiuæ sententiæ adhæreo, quam præter Molinam & Couarruuiam, quos citat Dicastillus, tenet VVigers *de iust. tr. 5. c. 2. dub. 11. n. 56.* & Fagundez *de contract. lib. 4. c. 14. n. 10.* Lugo *tom. 2. disput. 23. sect. 11. n. 172.* vbi probat hanc facultatem reuocandi, donatori non concedi in prædicta lege, nisi in iudicio dilucidis argumentis causa approbata fuerit. Quare donatarius non solùm non tenetur ex se rem donatam reddere ob suam ingratitudinem; sed neque etiamsi petatur, nisi in iudicio ingratitudinis causa probetur, & approbetur. Quam conditionem licèt lex illa canonica non expresserit, videtur tamen illam supposuisse, cùm eam non reiecerit, & aliùnde in iure legibus introducta iuxta iuris terminos loqui præsumitur de ingratitudine iuridicè probata.

5. *Nota* etiam hîc causas reuocandi donationes habere locum in reuocando legato comparatione legatarij ingrati, si testatorem defunctum afficiat graui iniuria, vt, si carnaliter cognouit ipsius vxorem. Ita Molina *disp. 212.* Gomez *1. var. c. 12. n. 56.* Sà *v. Legatum ad finem* Bonacina *de don. disp. 3. q. 12. punct. vlt.* Quæ si tantùm sit pœna, non obligabit ante sententiam iudicis; si verò reducatur in conditionalem intentionem legantis, id est, nisi adsit ingratitudo, etiam ante sententiam iudicis habebit locum, secundùm opinionem Dicastilli, *vbi suprà*, qui hæc etiam obseruauit *n. 159.*

6. Sed hîc meritò vocandum est in dubium an donatarius ingratus restituere quoque teneatur fructus ex re donata ante reuocationem perceptos? Ripa affirmat *in d. l. vlt. q. 66. n. 221. C. de reuoc. don.* Negat verò gloss. *in l. generaliter, §. proinde, in v. Aliqua causa, ff. de fideic. liber.* Ias. *in l. si heres, n. 2. ff. de cond. caus. dat.* & post alios, quos citat Tiraq. *in d. l. si vnquam, in v. Reuertatur, n. 281. C. de reuoc. don.* & Gutierrez *d. c. 10. n. 7.* vbi hac vtitur verissima ratione, quòd ipsa donatio valida sit, & perfecta ab initio, proindéque donatarius bona fide percipiat fructus vsque ad litis contestationem. At post litem contestatam perceptos fructus restituere tenetur donatarius ingratus, *l. certum, C. de rei vind.* Gutierrez *d. c. 10. num. 8.* Quò conferūt quæ tradit Pinell. *in l. 2. C. de rescind. vend. p. 1. n. 60.* Et hæc omnia docet etiam Henricus Bocerus *tr. de don. c. 3. n. 101.* quibus ex Theologis adde Dicastill. *lib. 2. tr. 5. disp. 5. dub. 7. n. 159.* & Molinam *to. 7. disp. 281. num. 6.*

## RESOL. CXXXV.

*An donatio inofficiosa reuocari possit, diligenter examinatur?*

*Et quid est dicendum, si donatio inofficiosa facta sit Ecclesiæ, vel piæ causæ, an solùm possit reuocari quoad legitimam filiorum?*

*Et quid, si pater aut mater prodigis donationibus inter viuos, siue in vnum filium, siue in extraneam personam, totam substantiam, aut notabilem eius partem effuderit?*

*Et an donatio inofficiosa possit reuocari, etiam si iuramento sit confirmata, vel si donator eam renunciet, aut nanciscatur?*

*Et an donatarius nihil teneatur restituere ante iudicis sententiam?*

*Et an filius implorato iudicis officia possit cogere patrem, vt seruet eius legitimam, in donationibus inofficiosis?*

Ex p.8.tr.6.Ref 66.

§. 1. Dictum est *suprà* de prima causa reuocandi donationem, nempe propter ingratitudinem, & de secunda causa propter prolem superuenientem. In hac resolutione agendum est de tertia causa, videlicet, ex querela inofficiosi testamenti. Dico igitur, quòd donatio inofficiosa à liberis vel parentibus reuocari potest; dicitur autem donatio inofficiosa per quam parentes à liberis, vel liberi à parentibus à debito bonorum subsidio, hoc est, à legitima excluduntur. Hartmannus Hartmanni tit. 44.*obseru* 4.*n*.2. Clar.*d* §.*donatio*,*q*.25.*n*.1. Sichard.*ad l*.1.*n*.5. ..*t inoff.don*. Estque donatio inofficiosa duplex: vna re ipsa & euentu solùm; altera re ipsa sine euentu & consilio simul. Donatio inofficiosa re & consilio appellatur, quam pater ex proposito in præiudicium liberorum facit filiorum, & sic vltra læsionem quæ re ipsa interuenit, concurrit etiam animus, & consilium paternum, & damnum filiorum. Sichard.*ad l*.1.*n*.5.*C de inoff.don*. Mozzius *d.rubr.quomodo annullatur & reuocatur donatio,num*.92. Clarus *d*.§.*donatio*,*q*.24.*n*.3. Reuocatur autem inofficiosa donatio, in vnum ex liberis collata, non in totum, sed dumtaxat vsque ad debitum bonorum subsidium, licet re & consilio fuerit inofficiosa, *l si liquea*,*C.de inoff.don*. Bern.VVurmbserus *d.tit*.41.*obser*.1.*n*.3. Couarruu *lib*.1.*var.res*,*c*.19.*n*.12. Sichard.*ad d.l*.1 *n*.4. Gailius *lib*.2 *obseru*.116.*n*.4. Mozzius *d.rubr quomodo annullatur & reuocatur donatio*,*n*.91. Quòd si verò donatio inofficiosa collata est in extraneum, & filio aliquid relictum est, tunc donatio in totum non reuocatur; sed filius agere potest solùm ad legitimæ supplementum, *l*. 2. *& l.fin. C.de inoff. don*, Trentacinq.*d.tit.de don.res*.4.*n*.2. Clarus *d*.§.*donatio*, *q*. 24. *n*. 4. Mozzius *d rubr quomodo donatio annulletur*, *n*.93. Quòd si donatio inofficiosa collata in extraneum, re solùm inofficiosa est, nihilque filio relictum fuit, tunc donatio duntaxat, vsque ad legitimam reuocari potest. Couarr.*lib*.1.*var.res.c*,19.*n*.12. B.VVurmbserus *d.tit*.41.*obseru*.1.*n*.4. Trentacinq *d.res*.4 *n* 2. Clarus §.*donatio*,*q*.24.*n*.22. Quando verò donatio in extraneum collata, re & consilio inofficiosa est, ac filio nihil relictum est, tunc in totum reuocari potest. Sichard.*ad l*.1.*n*.4. *C de ineffic. don*. Tiraq *ad l si vnquam*,*v*.*Totum*,*n*.5.*& seqq C.de reuoc. don*. Couarr.*d*. *c* 19. *n*. 12. Quòd si denique aliquid filio datum, vel relictum est, tunc licèt donatio in extraneum collata re & consilio simul inofficiosa est, non tamen in totum, sed solùm vsque ad legitimam reuocari valet. Tiraq. *d*. *v*. *Totum*,*n* 6. VVurmbserus *d.tit*.41. *obseru*.1. *n* 4. Clarus *d*.§,*donatio*,*q*.14.*n*.4. Trentacinq.*d.res*.4.*n*.2. Et hæc omnia approbat etiam Hunnius *in Encyclop. iur. p*.3.*tit*.26.*c*. 6.*n*.10. *& seq*.

Sup.hoc sup. in Ref.49 §. Accedit.& § Igitur. & in Ref.21 §. Sed mihi, ad medium.

Sup.hoc sup. & seqq. in hoc § lege infrà §. Non deseram. huius Ref. & alium eius not.

2. Sed quia Lector Iurisconsultos audiuit, audiat etiā & Theologos, quid sentiant de hac quæstione. Hurtadus *disp*.11.*diffic*.5. sic asserit. Tertia causa, ob quam donatio etiā perfecta per traditionē rei potest reuocari, est quādo est inofficiosa, seu contra officium pietatis paternæ in filios, aut quando donatio est tantæ quantitatis, vt non relinquatur filiis iam natis legitima debita, vt constat ex *l*.1.*& seqq. C.de inoff. don*. Ita tamen potest reuocari, vt si non sit facta filio, sed alij, & animo fraudandi filios, possit in totum reuocari, & non potest in totum reuocari, sed tantùm quoad legitimas debitas, quando non fuit facta eo animo. Imò probabile est non posse in totum reuocari; sed tantùm quoad debitas legitimas, quando donator reliquit aliquid filiis, quamuis non sufficiens ad legitimas debitas; & etiam non potest in totum reuocari, sed tantùm quoad legitimas, quando facta est filio, aut piæ causæ, aut quando donatio est remuneratoria, aut ob causam. Ita ille.

3. Cardinalis Lugo, paucis multa complectens, sic etiam asserit, *tom*.2.*disp*.23.*sect*.1.§.2.*n*.202. Restat dicere de donatione facta extraneo ab eo, qui iam habet filium, vel filios, de qua breuiter distinguendum est, nam si re tantùm, & non etiam consilio est inofficiosa, hoc est, non eo animo fit legitimas filiorum fraudandi, reuocatur quovsque legitimæ filiorum integræ maneant, ex *l*.1.*& vlt.C.de inoff.don*. & hoc etiamsi patris iuramento confirmatæ sint, vt constat ex supradictis; non potest tamē donatio inofficiosa reuocari, nisi post donatoris mortem, quia non priùs incipit filiis deberi legitima, vt notauit Lessius *n*. 115. si verò donatio fuit re & consilio inofficiosa, & ad hunc finem fraudandi, legitima facta extraneo, multi docent quoad totum posse reuocari. Alij id concedunt quando nihil prorsùs filiis relictum fuit. Ita cum Batt.& Panorm. apud Molinam *disp*.183.*versus fin*. tenet Lessius *n*.111. Alij denique dicunt, reuocari solùm vsque ad legitimas filiorum. Molina anceps manet in tanta DD. varietate, & consulit fauere possessori donatario, sed re vera non affertur vllum firmum fundamentum ad probandum, quòd debeat in totum reuocari, nec etiam quando nihil filiis relictum fuit. Illud sanè fatetur Molina, & Rebellus *q*.15.*n*.1. reuocationem in totum, cùm sit pœna, non incurri ante latam iudicis sententiam. Hæc Lugo.

4. Sed vt meam promam sententiam, puto donationem inofficiosam non posse reuocari in totum, sed tantū ratione legitimæ, quia restitutio in integrum reponit totum negotium in pristinum statum, in quo anteà fuit, *l.quòd si minor*,§.*restitutio*,*& tot.tit ff.de minorib*. Sed restitutio hæc vt certius iuris remedium, opponitur querelæ inofficiosæ donationis, *in d.l*.4. *C.de inoff.don*. Hæc ergo querela non rescindit integram donationem. *Secūdo*, ad submouendam inofficiosi testamenti querelā, sufficit legitimam liberis esse relictam, *l.si totas*.5.*& l.si mater*. 7. *C. de inoff.don*. Ad similitudinem autem querelæ inofficiosæ testamenti introducta est querela inofficiosæ donationis, *l*.2.*d.l*.3.*in fin.l.vlt.C.d.tit*. Quocirca non in solidum, sed ratione tantùm legitimæ rescinditur immoderata donatio. Denique hanc abundè probant sententiam textus *in l*.1. ibi, *quartam non habentibus*, *l*. 2. ibi, *vt tibi quartam partem debita ab intestato portionis præstet incolumem*,*d.l.si totas*.5. ibi, *debitum bonorum subsidiū*, *l.si mater*.7. ibi, *vt quarta partis*, *l si liqueat*.8.*in princ*. ibi, *pro ratione quartæ*,*C.de inoff.testam*. Si tamen re & consilio sit inofficiosa parentis donatio in extraneum collata, probabilius mihi videtur rescindi in totum. Fagundez *de contractibus* 2. *lib*.4.*c*.16.

5. Et tandem Caramuel *in Theol.mor.lib*.2.*n*.68. rectè etiam notat, in nostro casu, *Primò*, donatarium donationem reuocanti, & rem donatam, repetenti, nihil teneri restituere ante sententiam. *Secundo*, iudicis sententia condemnari non posse ad solutionem fructuum ante reuocationem perceptorum, sed ad restitutionem rei ipsius, & fructuum à litis contestatione perceptorum.

6. *Nota* etiam cum Caspensi *in Curs. Theol*. *tom*.2. *tr*.19.*disp* 2.*sect*.2. *n*.25. quòd si donatio inofficiosa facta sit Ecclesiæ, vel piæ causæ, solùm reuocatur quoad legitimas filiorum; quod etiam docet ex Nauar & Claro VVigers *de iust.tr*.5 *c*.1.*dub*.12.*n*.59.

Sup.hoc sup. in Ref.55. per totam. & signanter § Hia tamē.

7. Non deseram tamen hîc aduotare cum P. VVadingo *tr. de contract. disp*.3. *dub*.13.§.3. *n*.1. quòd si pater, aut mater prodigis donationibus inter viuos, siue in vnum filiorum, siue in extraneam personam, totam substantiam, aut notabilem eius partem effuderit, itavt imminuerit legitimam, quæ aliis filiis debebatur, posse filium saltem post mortem parentis agere querela inofficiosi, & donationem quatenùs sibi erat inofficiosa, rescindere, sic vt quando filius reuocat donationem inofficiosam, attendatur ad quantitatem bonorum, quam habuit tempore donationis, v g si habuerit 12000. filius in detrahenda legitima semper habebit respectum ad 12000. & ex illis accipit, nisi pater tantum adiecerit

Sup.hoc sup. lege ante medium § 4. huius Ref. à vers. Reuocatur autem. & superius in Ref 52. §. Sed mihi post med.& quamuis non plenè suprà hoc lege tamen suprà in tr.3.doctrina Ref.108. ibi

postea,

agitur de peccato Patentum in hoc casu.

postea, quantum donauit, vt habetur *Nouell.92.* ex qua desumpta est *Auth. vnde, C. de inoff. test.* Sed dubitatur, an etiam viuente patre. Plurimi id negant, cùm legitima nō debeatur filio, viuente patre. Ita Lessius *lib.2.cap.18.dub. 14.n.111.* & alij. Probabilius videtur id posse etiam viuēte patre. Ita Tuschus, *legitima concl.190.n.7.& seqq.* præsertim 2. eiiat autem Salicet. Bald. Socin. Roman. & alios; qui dicunt: Si pater dissipet bona, siue per donationes prodigas, siue aliter, posse filium officio iudicis implorato cogere, vt seruet legitimam, ne filius post mortem patris careat alimentis. Nec refert, quòd dicatur legitimam non deberi ante mortem, quia eo sensu id verum est, vt filio non debeat tradi viuente patre, sed tamen potest filius in causa donationum inofficiosarum agere, vt sibi asseruetur, ne possit pater eam donare. Breuiter ergo nō debetur quasi tradenda ante mortem, sed quasi seruanda ad mortem. Ita VVadingus, cui ego libenter adhæreo.

Sup. hoc sup. ia Ref.51. §. 2. circum post med.

8. Et tandem *nota* cum Megala *in 2.2.c.15.q.1.n.38.* quòd donatio inofficiosa potest reuocari, etiamsi sit iuramento confirmata; nam quando contractus infirmatur in fauorem tertij, nunquam confirmatur iuramento extrahentium, quod esset in alterius dispendium, *c quamuis, de pact. c. licet, de iureiur. in 6.* Bartol. *in d. §. Imperator, n.5.* Curt. Sen. *in cons.1. col.3. n.15. vers. non obstant.* vbi testatur de communi Ripa *in l. si vnquam, n.8. C. de reuoc. don.* Ruinus *in cons. 70.n.8. lib.3.* Clarus *in d. q.24.n.3.*

9. Vnde ad quæstium mihi olim factum, an possit adhiberi remedium, ne donatio reuocetur, videlicet si donator renunciet, vel pacifcatur, vel iusiurandum interponat? Respondi, quando donatio reuocatur fauore filiorum, nihil prodesse, si pater renuntiet: at verò prodest, si reuocetur donatio fauore ipsius patris. Pactum itidem, ne donator reuocet donationem prætextu ingrati animi in eo, cui facta est donatio, non valet, quia est contra bonos mores. Præterea, donatio simpliciter facta, & iureiurando firmata reuocari potest ob filios postea natos. Et hæc omnia docet Azor. *tom.3. lib.11.c.8 n.8.*

Sup. hoc in Ref. & §. not. præterit.

## RESOL. CXXXVI.

*An donatio prodiga sit ipso iure nulla?* Ex p.8.tr.6.Ref.84.

Sup. hoc sup. in ref.16.§. 1. propè fin. & in Ref.82. §.1. etiam propè fin.

§.1. AD hoc dubium respondet Amicus *in Curs. Theol. tom.5. disp.18. sect.7.n.100.* vbi sic asserit. Dubium superest in hac materia, an donatio prodiga sit ipso iure naturæ nulla, saltem quoad excessum, quo illa redditur vitiosa. Affirmant aliqui apud Molinam *disp. 272.* quorum ratio esse potest, quoniam nulla donatio vitiosa obligare potest donatorem ad eam adimplendam. Atqui donatio prodiga est vitiosa; ergo nequit ad eam adimplendam, saltem quoad excessum, quo redditur vitiosa, donatorem obligare.

2. Negat, & sanè probabilius, *ibid.* Molina. Fundamentum negationis est, quoniam est prodiga donatio ex vna parte, quatenùs excedit moralem facultatem donatoris, sit vitiosa, ex alia tamen parte, quatenùs supponitur legitimè acceptata à donatario, quoi non tenetur inquitere, an illa excedat moralem facultatem donantis, contrahit nouum debitum iustitiæ: inter duo autem debita semper quod maius est obligat. Cùm igitur maius sit debitum iustitiæ, soluendi donationem legitimè acceptatam, quàm debitum morale non exequendi donationem prodigè factam, tenetur donator ex iustitia illam adimplere. Neque in tali adimpletione erit vllum peccatum, eo quòd debitum morale non exequendi prodigam donationem superatur ab arctiori debito iustitiæ, quod illi accedit ex legitima acceptatione donatarij, sicut debitum audiendi Sacrum in die festo superatur à maiori debito subueniendi proximo in extrema necessitate cōstituto: vnde quòd aliàs obligaret, accedente maiori debito incompossibili cum alio, cessat obligare. Confirmat hanc sententiam Molina exemplo nobilis ac prædiuitis puellæ, quæ prodiga suæ nobilitatis ac diuitiarum matrimonium contraxit cum viro ignobili ac paupere: cùm tamen hic contractus puellam obliget ex iustitia, esto peccauerit, suam nobilitatem & opes prodigendo.

Sed de hac quæstione alibi à me satis dictum est, & vtramque sententiam, tam affirmatiuam, quàm negatiuam, probabilem esse puto.

Alibi, & satis in Resolutionibus not. præterit.

## RESOL. CXXXVII.

*An donatio obliget, si notabiliter varietur status rerum? Et quid, si promissum sit iuramento firmatum?*

*Et infertur, quod si ex incognita mutatione rerum licet reuocare donationem, & promissum, ergo & vota plurima?*

*Et an si duo mutuo sibi promittant vnusquisque independenter à promissione alterius fas sit à promissione resilire ea tantum ratione, quod alter suam promissionem non adimpleuit?* Ex p.8, tr.6. Ref.105.

§.1. RÉspondeo, donationem non obligare quoties ita variatur status rerum, personarum, negotiorum, cæterarúmque circumstantiarum, vt rationabiliter à promissione facienda se retraxisset: hanc vniuersalem regulam ex Seneca tradit S. Doctor *2.2.q.110.a.3.ad 5.* eáque confirmat Caiet. *2.2.q.88. art.1.§. quod enim promissio, & q.113.a.1.§. ad 4. demum dubit.* Sotus *lib.7. de iust. q.1.a.1.* circa solutionem primi argum. Nauarr. *in summ. C.18.n.7.* Molina *disp.272.* Lessius *lib.2.C.18 dub.10.* & reliqui ferè omnes recentiores. Ratio regulæ est, quoniā ea tantùm sub obligatione donationis comprehenduntur, ad quæ donanda donatoris intentio expresse, vel interpretatiuè se extendit. Atqui donatoris intentio neque expressè, neque interpretatiuè se extendit ad ea quæ notabiliter variato rerum ac personarum statu, rationabiliter in sua promissione non comprehendisset. Igitur ad ea non obligatur. Maior patet, quoniam promissio totam vim obligandi habet à voluntate explicita, vel implicita, seu virtuali, & interpretatiua donantis. Minor probatur, nam si tempore promissionis promissor interrogatus fuisset, an si hic rerum status, qui de facto est post factam promissionem, fuisset tempore ipsius promissionis, promissionem fecisset; si negat, eam se facturum fuisse, non obligatur, cùm in hoc standum sit promissori, è cuius voluntate, & intentione pendet promissio. Huic applicāda est regula illa iuris *in 6 In generali concessione non veniūt ea quæ quis non esset verisimiliter in specie concessurus.* Quæ doctrina adeò vera est, vt etiamsi id quod promissum est, esset iuramento firmatum, iuramentum non obligaret, variato rerum statu, vt colligitur ex præcitato cap. *quemadmodum, de iureiur.* eo quòd etiam iuramentum supponit hanc tacitam conditionem, si rerum status notabiliter non varietur.

Sup. hoc in tom 8, tr.4. Ref.60. & in aliis eiusdem not.

2. Confirmatur. Nam per epikeiam censentur à lege exclusi omnes illi casus, qui ab ipso Legislatore exclusi fuissent, si tempore ipso conditionis legis menti occurrissent: ergo per eandem epikeiam censendi erunt à promissione exclusi omnes illi casus, qui ab ipso promissore exclusi fuissent, si tempore promissionis occurrissent, cùm non minùs in vno quam in alio casu militet epikeia. Et hæc omnia docet Amicus *in Curs. Theol. to. 5. disp.18. sect.5.n.59.* cui adde Gordonum *in summ. lib.4. q.3.c.9.n.35.* vbi docet, quòd causa reuocationis alicuius donationis est notabilis mutatio superueniens ante traditionem, vt si promisit gladium ei qui ante traditionem fit furiosus, aut si donatio cœpit esse multùm difficilis donatori Ratio est, quia lex in hac re est intentio & animus donantis, qui hoc graui incommodo præscito non donasset.

3. Dices, si sic ex incognita mutatione licet reuocare donationem, & promissionem: ergo & vota plurima. Respondeo sanè mutari posse promissionem ex rerum superueniente mutatione, doctrina vera est, & Sanctus Thomas 2.2. q.110.a.3.ad 5. Cæterùm regula illa de incognita mutatione quæ excusat à re promissa, debet de

illa sola mutatione intelligi, quæ consideratis circumstantiis rerum, & personarum, iudicatur rationabilis causa ad excusandum. Hinc, qui excellenti personæ, Regi, aut Pontifici aliquid promittit, non est æquum, vt ex quacumque mutatione reuocetur donatio. Ita de voto, quod fit Deo, qui est excellentior omni creatura, vt idem hanc explicat Rebellus *p. 2. lib. 18. q. 11. n. 4. & 5.*

Sup. hoc in to. 9. tr. 13. Ref. 5. § Probatur secundo. post med. à vers. deficiente & signanter in fin. d. §.

4. Sed si quis obiter hic quærat, an si duo mutuò sibi promittant, vnusquisque independenter à promissione alterius, fas sit à promissione resilire, ea tantum ratione, quòd alter suam promissionem non adimpleuit. Negat Nauarr. *in summ. C. 18. n. 7.* Affirmat probabilius Molina, hac ratione ductus; quia, qui suam promissionem non adimplet, indignum se reddit, cui ab altero promissio seruetur. A fortiori non tenetur promissionem seruare, qui promissionem fecit intuitu recompensationis promissionis ab altero sibi factæ, suam promissionem altero non adimplente.

## RESOL. CXXXVIII.

*An donatarius peccet, & teneatur ad restitutionem, quando scit donationem fieri cum damno creditorum, etiamsi ab ipsis intra annum non reparatur?*

*Et quid est dicendum, quando donatarius sciens, & prudens incitaret debitorem ad alienandum in fraudem creditorum?* Exp 3. tr. 5. & Misc. 1. Ref. 39.

Sup. hoc sup in tr. 3. ex sa. tr. doctrina Ref. 109. § signanter in §. Vnde. à medio vers. Et tandè. & lege ibi à § Verū ex dictis.

§. 1. Affirmatiuè respondet Layman *in Theolog. mor. lib. 3. sect. 5. tr. 4. c. 17. q. 4. n. 36.* qui citat Paludanum, D. Antoninum, Caietanum, Nauarrum, & Cordubā; quia ad talem donationem factam in fraudem creditorum, donatarius cooperatur consentiendo, & illam acceptando; vnde licèt suadendo non impellat, & propterea non sit causa efficiens quo ad principium, seu propositum huiusmodi donationis, est tamen eius causa efficiens, quoad exequutionem: hæc opinio est probabilis.

2. Sed contrariam non minus probabilem & tutam in praxi esse existimo cum ipso Layman *vbi suprà*, & ideò hanc sententiam absolutè docent Lessius *lib. 2. c. 20. dub. 19. n. 168.* Nauarra *lib. 3. c. 4. n. 218.* Molina *to. 2. disp. 128. n. 14.* Et ratio est, quia alienatio illa fuit in se valida, accipiénsque comparauit dominium rei ita acceptæ. Cùm ergo ius positiuum solùm intra annum à die scientiæ concedat rescissoriam actionem creditoribus aduersùs accipientem, sequitur, vt si vel creditores rem non petant, vel illam petant elapso iam anno, accipiens reddere illam non teneatur. Ad rationem verò Layman respondet, quòd donatarius in tali casu vtitur iure suo intra iustitiæ limites, accipiendo atque suam efficiendo rem in se liberam, hoc est, nulli alteri obligatam, vtendo peccato dantis in suum proprium commodum; non secùs atque qui licitè accipit sub vsuris, vtitur peccato dantis in suum proprium commodum; neque etiam accipiens titulo lucratiuo in fraudem creditorum, contra charitatem aduersùs illos peccaret, quia charitatis ordo non postulat, vt donatarius postponat suum commodū, vt creditores ab æquali damno seruet indemnes. Dicendum igitur, quòd opinio contraria tunc procedit, quādo donatarius sciens, & prudēs incitaret debitorem ad alienandum in fraudem creditorum; nā tunc causa esset peccati iniustitiæ illius in creditores, & ideò ad restitutionem teneretur, secùs autem in casu nostro; ergo, &c.

## RESOL. CXXXIX.

*An donatio facta pro patrimonio ad suscipiendos Ordines sit in foro conscientiæ retro donanda donatori?*

*Et an talis Clericus sic ordinatus nullam incurrat suspensionem, nec teneatur retrocedere donationem?*

*Et an donatio facta Clerico inopi, vt ad Subdiaconatum promoueri possit, si ipse statim post susceptos Ordines moriatur, debeant ad donatorem bona donata reuerti, vel transmittantur ad hæredes donatarij?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 135.

§. 1. Affirmatiua sententia videtur tenenda; quia ille, qui patrimonium cum tali fictione donauit, non verè donauit, neque illorum bonorum dominium in dictum Clericum transtulit: ergo, cùm donatarius talis patrimonij dominium verè, & realiter non acquisierit, tenetur in foro poli illud vero domino restituere. Et ideò hanc sententiam tenet Auila *de cens. part. 3. disp. 5. dub. 5. concl. 3.* vbi sic ait: Si patrimonium erat fictum, retrodonatio valet in foro conscientiæ. Hæc est expresse contra P. Henriq. *n. 2. cit.* Sed eam tenent aliqui Magistri, probatur *primò*: nam Concilium solùm loquitur quando patrimonium erat verum, vt patet ex contextu. *Secundò*: quia quòd fictè donans huiusmodi patrimonium priuetur illo, est pœna, vt statim dicemus; ergo non est priuandus ante sententiam, iuxta dicta in materia de legibus, tractando de lege pœnali, imò credo quòd ordinatus tenetur in conscientia retrodonare patrimonium; sic aliqui viri docti. Et probatur: nam hoc patrimonium reuerà nō est suum, sed donatoris, & non potest auctoritate propriâ punire ipsum donatorem; & hoc intelligo, nisi velit agere coram iudice. Dixi, *in foro conscientiæ*: nam in foro exteriori rescindetur retrodonatio in pœnam donatoris, qui voluit decipere Ecclesiam, & Episcopum. Ita Auila; cui adde Lopez *de contractib. lib. 2. c. 45.* Sanchez *de matrim. lib. 6. disp. 32. n. 8.*

Sup. hoc in Ref. nos. seq.

2. Et non deseram hìc apponere verba Antonij Corduba *in summ. q. 32.* sic asserentis: [Respondo, que no es la misma razon de lo vno y de lo otro. Porque en el caso de la donacion que se haze al Clerigo, para que se ordene, *&c.* pues son bienes puros seculares, y la tal donacion expressamente condicional, aunque fraudulenta, hecha de palabra, no es reprouada por derecho, y el donante la pudo y quiso dar assi condicional y no absolutamente, y el Clerigo assi la recibio, aunque esta condicion no se puso en la escritura para *in foro exteriori*: parece que *in foro conscientiæ* no vale mas la donacion que fue la intencion del donante, ni vale contra su intenciō: y assi *in foro conscientiæ* el Clerigo es obligado a annullarla, como lo prometio, aunque el donante por auer hecho la donacion fraudulentamente, en fraude, y perjuizio de la Yglesia, merezca, que el sea defraudando de su intencion, y *in foro exteriori* no forçaran al Clerigo que la deshaga, ò anule la tal donacion.] Sic ille.

Quæ hic reperiuntur in tom. 5. tr. 5. Ref. 50. & in alia Ref. & §. eius not.

3. Sed ego non discedo à sententia negatiua, quam docui cum P. de Ledesma *in 3. p. tr. 4. ref. 184.* cui nunc adde Garciam *de benef. to. 1. p. 2. c. 5. n. 161.* vbi ita ait: Dico secundò, quòd ordinatus cum patrimonio sibi donato cum pacto, seu conditione de illo reddendo, & restituēdo post ordinationem, non potest dici ordinatus sine titulo, nec incurreret vllam pœnam, seu suspensionem, etiā stante dicta constitutione Sixti V. nam iste reuerà est ordinatus cum patrimonio vero, & non ficto; ista enim est vera donatio, ex qua transfertur dominium in donatarium, licèt cum illo pacto, seu modo, ad titulum de donatione, quæ sub modo & longè diuersa (quamuis DD. videantur confundere) ab illa, quæ fit cum pacto de non vtendo illa, seu de non petendo donatum, quæ est verbalis tantum, vt dixi.

4. Nec obstat dictum pactum, seu conditio de reddendo, & restituendo post ordinationem, quod obligat, saltem in foro conscientiæ, quia verius est nullo modo obligare, quia est contra dispositionem Concilij *d. c. 2.* quòd prohibet alienari, aut remitti patrimonium, ad cuius titulum quis est ordinatus sine licentia Episcopi, & sic dictum pactum, & conditio non valet, ad *l. pacta, quæ contra. de pact. & c. Diacon. 28. distinctione, & c. Secundo, 10. q. 1.* & facit regula *c. cùm M. Ferrariens. de constit.* Hæc Garcias. Et ita hanc sententiam tenet etiam Valer. *in differ. vtriusque fori, v. Donatio, diff. 5.* Vgolin. *de offic. Episc. c. 16. §. 11. n. 6.* Tolet. *lib. 1. c. 49. n. 5.* Bonacina *de sacram. disp. 8. q. vnic. punct. 5. n. 20. &* a 1. Itaque licèt prima opinio sit probabilis, probabiliter etiam dici potest, talē

Clericum,

Clericum, sic ordinatum, nullam incurrisse suspensionẽ, nec teneri retrocedere donationem, ne in foro externo donans possit illam repetere.

5. Sed si aliquis hic quærat, an donatio facta Clerico inopi, vt ad Subdiaconatum promoueri possit, si ipse statim, post susceptos Ordines, moriatur, debeant ad donatorem bona donata reuerti, vel transmittantur ad hæredes donatarij? Et respondeo transmitti ad hæredes donatarij, quia per ipsam donationem fuit ius quæsitum donatario, & iura ad hæredes transmittuntur, *l. traditionibus, C. de pact. l. si pactum, ff. de probationib.* Et maximè quando ea, ob quam donatio est facta, fuit adimpleta, cũ sufficiat aliquid fieri, licèt factum non duret, vt quis acquirat quod sibi relictum fuerat. Et ita docet ex Panci-rolo, Nouario, & aliis, Homobonus *in consultat. moral. vol. 1. part. 6. respons. 83.*

## R E S O L. CXL.

Quoad hoc, vt iudex iustè iudicet, & testis veritatem dicat, superius in tr. 6. lege Res. 90. & alias eius not.

*An donatio facta iudici, vel testibus, vt iniustè iudicet, vel falsò iurent, sit valida, vel maneat obnoxia restitutioni?*

*Et aduertitur actiones turpes esse vendibiles, putà occidere hominem, &c. ac proinde pro illis acceptum non esse restituendum.* Ex part. 8. tract. 6. Res. 110.

Sup. hoc infrà in Res. 142. & lege etiam alias eius t. annot.

§. 1. NOn desunt affirmatiuam sententiam docentes. Et ita Petrus Nauarra *lib. 4. de restit. c. 2. dub. 12. n. 144.* Lopez *1. p. Instruct. c. 107. post med. C. de restit. q. 2. concl. 4.* docent acceptum pro re turpi, ac fine malo, eo non secuto, esse danti restituendum. Consentit Nauarr. *in Man. c. 17. n. 3.* Cordubens. *lib. 1. q. 32.* & Aragon. *2. 2. q. 62. a. 5. in resp. ad 2. concl. 7.* Ratio, quia non donauit nisi propter extorquendum falsum testimonium principaliter; ergo non abdicauit à se dominium rerum illarum, eo fine non obtento, atque ita accipiens tenetur restituere. Item, quia promissio, seu pactio de re turpi, siue sit contra iustitiam, siue contra quamcumque aliam virtutem, antequam adimpleatur, est nulla, & partes non tenentur stare huiusmodi promissionibus, seu pactis. Molina *de Iust. tr. 2. disp. 94. concl. 2.* Couarr. *in reg. peccatum, p. 2. §. 2. n. 1. de reg. iur. in 6.* & Caietan. *2. 2. q. 32. a. 7. ad 2.* Nam in malis promissis peccatum est non resilire à contractu, *c. in malis, 22. q. 4.* Neque qui promisit rem turpẽ pro pretio, neque qui pretium pro ea, tenentur adimplere. Michaël Salon. *2. 2. q. 62. a. 5. contr. 3. concl. 2.* Neque obstat negari actionem, & repetitionem in foro externo, turpiter danti, quia in foro conscientiæ retinet dominium rei suæ, neque debet spoliari ea nisi per iudicis sententiam.

Sup. hoc in Resolutionibus not. seq. & vide etiã Res. not. præterit.

2. Sed aliqui asserunt, quòd obtento fine, propter quem pecunia fuit data iudici, seu testi, sicut etiam acceptum pro damno inferendo, vel pro homine occidendo, impleto delicto, nihil est restituendum ante iudicis sententiam. Ita Angelus, *v. Concussio, §. 2. & v. Restitutio. 1. v. Turpe lucrum.* Nauar. *vbi supr.* & Petr. Nauarra *dub. 12. concl. 1. & 2. & dub. 15.* Greg. de Valent. *to. 3. disp. 5. qu. 6. punct. 4.* Syluest. *v. Eleemosyna. q. 4.* Tolet. *lib. 5. c. 25. in fin.* Rebellus *d. lib. 18. q. 19. n. 4.* & Lessius *lib. 2. c. 14. dub. 8. n. 51. vsque ad 56.* vbi docet neque spectato iure naturæ, neque positiuo acceptum ob turpem causam, seu propter opus; quod est peccatum, eo adimpleto, esse necessariò restituendum, siue opus sit contra iustitiam, siue non. Quin addimus de rigore iustitiæ soluendum esse promissum, quod fieri potest sine peccato, post crimen patratum; neque enim in soluendo peccat, sed intendit liberare fidem; quia quamuis conuentio fuerit illicitè, attamen quia similia nemo tenetur gratis exequi, potest licitè exigi promissum extraiudicialiter, vt notat Nauarra *c. 17. n. 41. vers. Sextò infertur*, & retineri, si fuerit prius datum, ex Couarr. *in reg. peccatum, 2. p. §. 2. n. 6.* Iuuat Sot. *lib. 4. de iust. q. 7. a. 1. col. 10. & lib. 6. q. 1. n. 4. 5.* *Ad hæc*, vbi fatetur actiones turpes, putà occidere hominem, esse vendibiles.

Sup. hoc in tom. 1. tr. 7. Res. 59. & ibi in tr. 4. Res. 56. Res. 90. etiam pro contento in vltimis duabus lin. huius § & quamuis non plenè sup. hoc lege tamen infrà

3. Nec obstat *l. generaliter, ff. de verb. obl.* & *l. iuris gentium, §. siue ob maleficium, ff. de pact.* vbi præfatæ actiones sunt irritæ, neque quis tenetur illas obseruare, in quibus aliquid datur vel promittitur ob maleficium. Imò nullam actionem concedunt, nec repetitionem aut retẽtionem, secundùm Gloss. *v. Nulla, in d. l. iuris gentium*, & habetur *in l. mercalem, C. de cond. ob turp. caus.* quia procedunt de maleficio in futurum committendo, & pro foro externo dumtaxat. In foro verò conscientiæ idem dicẽdum est, ante delictum commissum; ideò restituendũ est pretium, si fortè datum sit priùs. Secùs verò, eo iam patrato, tunc retineri potest; non tanquam merces sibi debita ob dictam pactionem seu maleficium, sed propter laborem, industriam, vel impensam, quod est quid separatum à peccato, & propter multa alia pericula, quibus delinquens obligatus manet, etiam apud iustitiam humanam; vnde licitè acceptum potest recipi ac retineri; vel (si magis placet secundùm Nauarr. *d. c. 17. n. 36.*) in foro conscientiæ potest, si detur, retineri, non tanquam debitum propter maleficium, sed quia ita datum & acceptum, nulli de præcepto diuino, neque humano ante sententiam est restituendum.

quid in hoc casu contingere potest, in § pen. & vlt. Res. 143. & ex Res. 142. lege ad med. §. 1. vers. Dixi.

4. Verùm ego puto absolutè asserendum, etsi opus malum pro quo datur, pretium promissum non sit pretio æstimabile, neque vendibile, quatenùs malum est, nihilominus quatenus delectabile, & vtile, vel alteri periculosum, seu laboriosum, esse inter homines pretio æstimabile, vendique posse, ac proinde pro eo acceptum nõ esse restituendum post maleficium patratum, neque est peccatum; quod tunc accipitur vel datur, cùm acceptio fiat non ratione peccati, nec complacentiæ, sed propter laborem susceptum, vel propter sumptus, vel periculum cui se exposuit; vel denique ratione pacti onerosi, & datæ fidei. Quod fieri potest cum displicentia absoluta delicti commissi, & cum proposito ampliùs non recitandi. Molina *disp. 94. tr. 2. §. contraria sententia, & seq.* post D. Thomam, & alios, quos *ibi* refert & sequitur, de quibus Less. *lib. 2. c. 14. à n. 53. vsque ad 59.* Idem tradit Couarr. *reg. peccatum, p. 2. §. 2.* Caiet. *2. 2. q. 62. a. 5. ad 2.* existimãtque tanquam verius, non esse restituendum ita acceptũ, neque ex vi iuris naturalis, neque ratione iuris positiui. Excipiunt tamen, non benè id quod accipitur à iudice pro sententia iniqua ferenda: hoc enim opinantur iure naturæ esse restituendum, quia non est res vendibilis, ferre iniustam sententiam, ac peruertere iudicium. Sed fallũtur, quia non est maior ratio, ob quam magis debeat restitui iure naturæ quod accipitur pro iniusta sententia ferenda; ea iam lata, quàm quod pro homicidio seu adulterio patrato, quod tamen ipsi docent non esse restituẽdum necessariò. Ita Molin. & Less. *vbi supr.* Ergo non est etiam restituendũ acceptum à iudice pro iniqua sentẽtia.

Sed omnes supradictas sentẽtias puto probabiles esse.

## R E S O L. CXLI.

*An donatio cũ conditione turpi, vel impossibili sit valida?*

*Et quid, si in contractu matrimonij apponatur conditio turpis, aut impossibilis?*

*Et si in foro interno, vel externo dubium sit, an contrahentes matrimonium hanc conditionem seriò, vel ioco adiecerint, præsumendum sit, quod ioco adiecta sit?*

*Et an valeat donatio conditionalis, vt do tibi mille aureos, vt per vitam meam seruias centum quotannis, &c.* Ex p. 8. tr. 6. Res. 85.

§. 1. RԐspondeo cum Gordono *in summ. lib. 4. q. 3. c. 8. n. 30.* quòd legata, fideicommissa, hæredum institutiones, & donationes causa mortis, si fiant sub conditione, quæ sit, siue ex natura rei, & de facto, siue de iure, impossibilis, valebunt; & talis conditio habetur pro non adiecta. Est DD. communis sententia, & notauit Gomez *2. res. c. 4. n. 17.* habetur *§. impossibilis, inst. de hered.* & in iure ciuili passim alibi, vt *lib. 3. ff. de cond. & demonstr.* Recipitúrque ab omnibus in foro externo, in fauorem nempe

Sup. hoc in Res. seq.

nempe vltimæ voluntatis, & ſimilium rerum, vbi iura ex æquo & bono præſumere poſſunt non fuiſſe diuerſam diſponentis voluntatem. Ac proinde nihil hîc agitur contra ius naturale, ſed eſt fauor cauſæ fauorabilis, & odium turpis aut inutilis conditionis.

2. Dices ſaltem in foro conſcientiæ, vbi veritas expenditur, & voluntas diſponentis; conditio hæc habetur pro adiecta, vitiátque proinde contractum. Hac enim de cauſa adiecta eſt à diſponente, ex *lege, non ſolùm* Item cur alij contractus erunt inutiles, & non etiam iſta diſpoſitio? Reſpondeo, iam dixi ſpecialem eſſe fauorem vltimarum voluntatum, quæ valere debent, quia non redeunt: alij autem contrahentes iterum contrahere poſſunt, & hoc in foro ſaltem externo. De foro verò conſcientiæ (quod petit argumentum) controuerſia eſt. Probabilius tamen eſt manere validam diſpoſitionem, quia licèt ius velit eſſe liberam vltimam voluntatem, tamen poteſt interpretari illam, an ioco, vel aliter ſit adiecta conditio, & an diſponens ſatis aduerterit, qualis fuerit iſta conditio. Aliud eſt, ſi pleniſſimè conſtat de voluntate diſponentis, voluiſſe ſcilicet eum ſic ſuſpendere, & impedire diſpoſitionem & donationem.

3. Hinc obiter ad ornatum *c. fin de conditionibus appoſitis*, vbi in contractu matrimonij conditio turpis aut impoſſibilis, habetur pro non adiecta in fauorem matrimonij, niſi ſit contra ſubſtantiam coniugij. Cæterùm prior pars aſſertionis non caret ſua difficultate, vt iam patebit.

4. Dico ergo *primò*, in matrimonio ſub tali conditione, ſi contrahentes plane intendunt nullo modo cõtrahere, niſi ea ponatur, nullum eſſe matrimonium extante conditione; atque ita ſi conditio eſt impoſſibilis, nunquam valebit matrimonium. Ratio eſt, quia matrimonium non ſubſiſtit ſine contrahentium conſenſu, & hoc in vtroque foro, ſi conſtat de veritate intentionis.

5. *Secundò*, ſi in foro interno, vel externo, dubium ſit, an contrahentes hanc conditionem ſeriò, vel ioco adiecerint, præſumendum eſſe quòd ioco adiecta ſit. Ita ex *d. c. finali, de conditionibus appoſitis*, & hoc in fauorem matrimonij, & quia duplex hîc ſtat præſumptio, *prior*, homines in re tam graui nolle irritum eſſe quod agunt: *altera*, in dubio iudicandum eſſe pro valore, *c. fin. de ſent. & re iud.* Vide Sanch. *lib. 5. diſp. 3. 4. 5. & 15.*

6. Non deſeram tamen hîc adnotare ea quæ circa donationem conditionalem obſeruat Rodrig. *in ſumm. to. 1. c. 173. n. 2.* vbi ſic ait. [Vale la donacion, quando vno da a otro mil ducados irreuocablemente, con eſta condicion, que el donatario eſte obligado de le hazer donacion decien ducados cada año por toda ſu vida, de tal manera que muerto el, no eſte obligado a dar lo à los herederos del que hizo la donacion. Y que valga eſta donacion ſe prueua, porque la donacion modal es licita, como lo dize el derecho, y eſta no tiene iniuſticia alguna, pues el que dona, y el donatario ſe ponen à peligro de que viua poco, ò mucho el donador. Ni contra, eſto obſta vna Extrauagante de Pio V. la qual prohibe hazer ſe algun cenſo en otra forma diferente de lo que en ella ſe pone. y la forma deſte cenſo, no ſe pone alli. Porque à eſto reſpondo, que la dicha Extrauagante habla en el cenſo conſtituydo por via de compra, ò otro contracto equiualente, y en nueſtro caſo ſe habla en cenſo conſtituydo por via de donacion modal. Ni obſta que viuiendo el donador onze annos deſpues de la donacion hecha recibira cien ducados mas de la ſuerte principal. Porque reſpondo, que y a ſe pone à peligro de viuir muche menos, y mas que vſura ſe comete, quando ſe recibe algo mas de la ſuerte principal en el contracto del mutuo, lo qual no es aſſi en los demas contractos de las compras, y ventas, y alquileres? y lo miſmo ſe ha de dezir en eſta donacion modal, como lo confeſſo Nauarro, en vn conſejo que ſobre eſta duda dio. Ita Rodriguez, & communiter Doctores.

Sup hoc ſup. in tr. 4 Reſ. 82. & in Reſ. 81. § Notandum. ad medium, verſ. Item.

## RESOL. CXLII.

*An donatio ad finem turpem ſit irrita?*

*Et an iure naturæ irrita ſit donatio eius, qui quando promiſit, non habuit animum donandi, etiamſi verbis promiſiſſent ſe daturum?* Ex p. 8. tr. 6. Reſ. 102.

§. 1. RESPONDEO cum Amico *in Curſ. Theol. to. 5. diſp. 18. ſect. 7. n. 92.* quod ex defectu cauſæ finalis honeſtæ, omnis donatio ob turpem cauſam facta, eſt ipſo iure naturæ irrita. Velut ſi quis donat ad peierandũ, homicidium patrandum, falſum teſtimonium dicendum, inualida eſt donatio ſaltem ante patratum peccatum. Fundamentum, quoniam omnis donatio inducit aliquam obligationem: nemo autem obligari poteſt ad peccandũ; ergo ante commiſſum peccatum nulla donatio ob turpẽ cauſam facta obligare poteſt donantem, alioqui donãdo ob turpem cauſam cooperaretur peccato donatarij. Dixi, *ante patratum peccatum*, quia poſt patratum peccatum poteſt donatio iure naturæ eſſe valida, non propter commiſſum peccatum, ſed propter impenſum laborem, & periculum, cui donatarius in gratiam donantis ſe expoſuit: quod cùm ſit pretio æſtimabile, eſt aliqua mercede dignum. Obſerua etiam cum Emanuele Sà; *v. Donatio, n. 28.* quòd modus impoſſibilis, aut turpis, donationi appoſitus, habetur pro non adiecto.

Sup. hoc ſup. in Reſ. 140. per totam. & lege etiã doctrinam Reſ. 141.

Sup. hoc in Reſ. 1. not. prætetit § 2. ad med. verſ. Quin addimus. & in alijs eius not.

2. *Notandum* hîc obiter, iure naturæ irritam eſſe donationem eius, qui quando non promiſit, non habuit animum donandi, etiamſi verbis promiſerit ſe daturum. Fundamentum, quia talis ratio non procedit ex voluntate donandi, ſed fallendi. Donatio autem ſuum robur accipit ab ipſa voluntate donandi donatoris. Igitur ſi donator non habuit voluntatem donandi, ſed potiùs fallendi ac decipiendi, non poterit talis donatio habere ſuum robur ac vim, etſi donator in tali caſu in foro externo cogi poſſet ad ſoluendam donationem, ſi illa fuerit legitimè acceptata; quin iure naturæ tenetur donator reſarcire damna, ſi quæ donatarius paſſus eſſet propter huiuſmodi donationem acceptatam.

## RESOL. CXLIII.

*An quis poſſit in ſuam concubinam ferre donationem, præſertim quæritur de Clericis, & militibus, & etiam de viris vxoratis, & Doctoribus, Aduocatis, & Commendatarijs?*

*Et an ſupradicti teneantur de iuſtitia prædictis concubinis ſalarium ſeruitiorum ſuorum in quo conuenerunt, ſoluere?*

*Et an quando donatio Clerici, militis, &c. eſt irrita, firmetur iuramento?*

*Et an donatio promiſſa meretrici, ipſa in iudicio peti poſſit?* Ex p. 8. tr. 6. Reſ. 83.

§. 1. PRIMA *opinio* eſt negatiua, & tam rigidè, vt etiam ſalarium pro ſeruitio corporali præſtitu eis deneget, dum in concubinatu ſunt: illam docet Cabedu, *1. p. deciſ. 116. n. 2. & 3.* vbi ait, legatum, donationem, & promiſſionem pro ſeruitio turpiter exhibito, non valere; & *n. 4.* refert ſententiam datam in Luſitania in Supremo Granamiorum Senatu, anno 1549. in qua iudicatum fuit, concubinas Clericorum non vincere ſalaria, nec eis iudicati pro tempore, quo illorum concubinæ fuerunt. Fundamentum huius opinionis eſt, quia id quod datur tali concubinæ à milite, vel Clerico, dum eſt in concubinatu turpi atque illicito, turpiter videtur datum, & turpiter acceptum: vbi autem tam ex parte dantis quàm accipientis verſatur turpitudo, repeti id non poteſt in iudicio, *l. vbi autem, l. ſi ob turpem, ff. de cond. ob turp. cauſ.* & conſequenter non tenentur milites vel Clerici illud eis ſoluere, quia in pari cauſa turpitudinis melior eſt conditio poſſidentis: quare cùm illæ ſalarium pro ſeruitio in iudicio peteſe non poſſint, nec milites vel Clerici illud teneantur eis dare, ſequitur quòd eis non debeatur.

Sup. hoc ſup. in reſ. 29. pro milite, & Clerico, in §. pen. & vlt.

2 Sed

2. Sed mihi placet opinio altera affirmatiua, quæ absolutè docet, non solùm milites & Clericos, sed etiam viros vxoratos, & DD. posse validè & licitè suis concubinis donare, & teneri de iustitia eis soluere salaria pro temporali seruitio illis impenso: Itaque duo docet hæc opinio. *Primò*, posse eis donatores donationes remuneratorias facere ob merita, & seruitia facta & impensa, debere tamen tunc hæc seruitia in iudicio probari, & non sufficere donatorum dictum, nec standum esse confessioni illorum. Deinde docet *secundò*, teneri concubinarios de iustitia eis salarium seruitiorum suorum, in quo conuenerunt, soluere. Hanc videtur tenere Barbosa, *in remissionib. ad ord. Reg. Lusit. lib. 4. tit. 66. n. 2.* vbi citat Tiraquell. *in l. si vnquam, v. Donatione largitus, n. 22. &* 24. Guilielm. *in cap. Raynutius, verbo, & vxorem, decis. 5. n. 161*, Guttierrez *de iuram. confirm. 1. p. c. 6. n. 11*. Peregrinum *tit. 39. n. 4.* & procedit hæc opinio de milite armatæ militiæ, qui forum habet in libris Nobilitatis Regiæ, & de milite Christi Cruce insignito, & de Licentiato & Doctore, vt benè notant *ibid.* Barbosa, & Guttierrez *d. c. 6. n. 6.* Garcia *dec. 29.* & alij, quos *ibid.* congerit Barbos.

Sup. hac donatione remuneratoria etiam cursim infrà in §. Nec deferā. huius Ref. ad lin. 6. & in alio eius not.

3. Itaque ex his duabus opinionibus pro vtroque foro poli & soli, hæc secunda mihi videtur probabilior; imò pro foro poli puto priorem parum probabilitatis habere, quia forus poli & conscientiæ, est Tribunal veritatis: & si in rei veritate præfatæ concubinæ de salario conuenerunt pro seruitio temporali, quod reuerà præstiterunt, non video congruentem rationem, ob quam id eis denegemus in conscientia; maximè cùm iura, & leges allegatæ pro prima, loquantur de foro externo, & præcipuè quia lex 2. *C. de don. int. vir. & vxor.* vt ibi vult Gloss. & notat Molina *tom. 2. de iust. disp. 275. §. illud occasione*, loquitur de donationibus merè gratuitis, & liberalibus, non de donationibus ob seruitia impensa, nec de solutione salarij de iustitia alioquin debiti. Et hæc omnia docet Fagundez *de contract. lib. lib. 4. c. 6. n. 36.* cui ego addo Bocerum *tr. de don. c. 3. n. 30. & seq.*

4. Nec deseram hîc apponere verba Rodriguez *in summ. to. 1. c. 167. n. 3.* vbi sic ait. [Aunque hablando regularmente no se pueda hazer donacion à la manceba, segun derecho, esto no hà lugar en el soldado ni en el Clerigo, como tiene Bartolo, y otros, y quando se le haze donacion remuneratoria, por les auer seruido, valdra la dicha donacion, como lo tiene Ancharan. Ni contra la manceba se puede alegar, que de su delicto saca prouecho, porque aquello recibe de los seruicios, que ha hecho al dicho Clerigo, los quales no desmerecen su premio por ella auer sido mala con el, y esta sentencia sigue Gama.] Ita Rodrig. & præter DD cit. circa præsentem, vide Molfesium *in sum. to. 2. tr. 11. c. 17. n. 43.* Azorium *to. 3. lib. 11. c. 3. q. 4.* & Manticam *lib. 13. tit. 17. n. 20. & seqq.*

Sup. hoc sup. in §. Sed mihi huius Ref. ad lin. 6. vers. Primo. & superius in Ref. 25. §. Vnde, in fin.

5. Verùm hîc oritur quæstio, an quando donatio Clerici, militis, &c. est irrita, firmetur iuramento? Affirmatiuæ parti patrocinatur Romanus *cons. 43.* Palat. Rub. *in repetit. rubr. de don. int. vir. & vxor. §. 37. n. 10.* & Hartmann. ad Eppingen. *obseru 8. tit. 43.*

6. Negatiuā verò probat Couarr. post alios, quos citat *in c. quamuis, tit. de pact. n. 6. §. 1. n. 4. in fin.* In Clerico etiā hanc amplectitur opinionem, & latissimè fundat Rolandus à Valle *cons. 98. n. 10. & seq. lib 1.* Ast non modò in Clerico, sed & milite, Doctore, Licentiato, Aduocato, & Commendatario, tenet hanc opinionem Guttierrez *de iuram. confirm. d. c. 6. n. 13. & 16.* Ratio opinionis huius hæc affertur, quòd iuramentum hoc continet turpitudinem, proinde vt contra bonos mores Canonicos non obliget, *c. non est oblig. tit. de reg. iur. in 6.* Sed de hoc sæpiùs in hoc Tractatu dictum est.

7. Si verò quis inquirat, an donationem promissam meretrici ipsa in iudicio petere possit, Negat Gloss. *in d. l. 4. §. sed & quod meretrici, ff. de cond. ob turp. caus.* quam sententiam iuuat text. *in l. generaliter. 26. & l. si flagitij. 125. ff. de verb. obl.* Tum quòd quædam honestè accipiūtur, quæ tamen honestè non petuntur, vt *in l. 1. §. 1. ff. de variis & extraord. cognit.* Tum etiam quòd donatio huiusmodi ad exceptionem, non actionem valet, Gloss. *in d. l. affectionis, v. Meretrices, ff. de donationib.* Post glossam amplectuntur eandem hanc negatiuam opinioné, quos refert Couarr. *in reg. peccatum, C. de reg. iur. in 6. p. 2. §. 2. n. 1.* vbi subiicit fundamenta huius conclusionis.

Quamuis nō pienè suprà hoc. Vide tamen in to. 8. tract. 4. doctrinam Ref. 56. per tot. & §. eius an. not. & hîc suprà ex Ref. 140. lege §. 1. in fin. & seq.

8. Aientem verò opinionem, alij veriorem & communiorem dicunt, vt Cynus, & Salicetus *in l. 2. C. de condict. ob turp. caus.* Bart. *in d. l. 4. §. sed quod meretrici, de condict. ob turp. caus. & in d. l. affectionis, ff. de don.* Couarr. *in d. reg. peccatum, n. 1. & 2.* Hoc argumento, quòd licèt actus ipse meretrix sit turpis, pactio tamen ipsa mercedis turpis non sit, per *dict. l. 4. §. sed quod meretrici.* Plures alios opinionis huius patronos citat & sequitur Io. Guttierr. *d. c. 6. n. 2.*

## RESOL. CXLIV.

*An deceptus in pretio propter consensum videatur excessum donare?*

*Et an si aliquis tradiderit aliquam rem alteri, & nihil expresserit, eam donare videatur?*

*Et quid, si sit Nobilis, qui eam tradidit?* Ex p. 8. tr. 6. Ref. 114.

§. 1. Affirmatiuè respondet Escobar, me cit. *de vtroque foro, a. 3. cas. 2. n. 129. & n. 177.* asserit ex cōmuni opinione tam Iurisconsultorum, quàm Theologorum volentium, quòd si hæres sciuerit verum rei valoré, nec ducatur ad emendum, vendendúmve dolo, fraude, leuitate, imprudentia, vel necessitate (quos casus siue species ex nostra opinione excludimus) alter manet in conscientia tutus, vti satis accuratè tenent ex Theologis Petrus Nauarr. *3. de restit. c. 2. n. 33. & seqq. pluribus.* Reginald. *lib. 25. praxis, n. 289. ad fin.* Sà *v. Venditio, n. 1.* Valer. *eod verb. diff. 8.* Bonacina *3. de contract. q. 1. punct. 4. n. 23. vers. Probabile.* Ex Iurisconsultis autem docent Tiraq. *in l. 9. connub. num. 13. in fin.* Strach *de mercatura, 1. p. rubric. statut. mercator sub n. 7.* Nauarr. *in c. nouit. notab. 6. n. 51. de iud.* Menchaca *3. contr. vsufreq. c. 48. n. 2. vers. Ergo.* Mantica *4. de tacit. & ambig. tit. 20. n. 69.* Scaccia *de commerc. §. 1. q. 7. p. 5. ampliat. 10. n. 54.* Farinacius *1. fragment. lit. D. n. 48.* Hermosilla *ad l. 56. gloss. 4. n. 81. & gloss. 9. n. 32. tit. 5. p. 5.* contra alios nonnullos.

Sup. hoc sup. in tr. 3. Ref. 76. & lege etiam doctr. Ref. not. 3. §. seq. huius Ref. &c.

2. Sed non deseram hîc apponere verba Trullench. *in Decal. to. 2. lib. 7. c. 20. dub. 6. n. 9.* vbi, me etiam citat. sic ait. Quartò, ratione donationis potest res emi minoris, quia tunc censetur pretium condonare, sicut è contrario sic potest pluris vendi, quia emptor censetur pretij excessum donare. Non autem præsumitur donatio, quando, vel ignorantia iusti pretij, vel necessitas emendi, aut vendendi interuenit: sed requiritur, vt contrahentes sciāt verum pretia, & omninò liberè contrahant, absque fraudis aut coactionis admixtione; imò, vt benè Less. *n. 37.* requiritur ampliùs vt coniunctio sanguinis vel amicitiæ intercedat: nam inter extraneos non præsumitur donatio, nisi eius euidentia signa appareant. Hinc fit solam vendentis necessitatem non esse sufficientem causam ad viliùs emendum, nisi cum aliqua ex dictis coniungātur. Vnde non excusatur ab iniustitia valdè diues ab oppresso paupertate, viliùs emens iusto pretio rei. Nec in hoc casu censetur pauper donasse, nisi alia supradicta donationis signa intercedant; non tamen videtur improbabile rem minoris licitè emi posse, quando quis necessitate cōpellitur ad vendendum, vt tenet Diana *p. 1. tr. 8. ref. 23.* quia necessitas facit, vt venditor offerat merces vltroneas, quæ vilescunt, ait, non solùm pro tertia, sed etiam pro medietate. Verior tamen, & tenenda est nostra sententia modo explicato. Ita ille.

Sup. hoc in Ref. not. vlt. huius §. &c.

Sup. hoc sup. in tr. 3. lege doctr. Ref. 78. & aliarū eius 1. not.

Quæ hîc est suprà in tr. 3. Ref. 77. propè fin. & in aliis eius vlt. not.

3. Sed ex quibus casibus & ex quibus coniecturis donatio tacita censeatur, ne deseras videre Azorium *part. 3. lib.*

*lib.11.c.19.per totum*, vbi ponit nouem causas, ex quibus quis præsumitur donare.

Sup hoc lege Ref.not.seq.

3. Sed, an si quis tradiderit aliquam rem alteri, & nihil expresserit, eam donare videatur? Respondeo, in dubio non creditur donasse, sed vel deposuisse, vel commodasse, vel mutuum dedisse: Glossa *in l.cum quid, ff. si cert.pet.* & *ibi* Bart. Paulus, Iason, Alex. & alij.

4. Non desinam etiam hîc adnotare, quòd licèt donatio regulariter non præsumatur, argum. *l.cum de.25.in princ.vers.qui enim, ff.de probat.* Menochius *de arbitr.iud.q.cas.*88.*n.2.& seqq.* Maynard. *de probat.concl.*555.*n.1.& seqq.* Bocerus *de don.c.1.n.19 & seq.* cùm donare sit perdere, *l.filiusfamilias.7. in princ.ff.de don.* Cephalus *cons.*308.*n.42. lib.2.* perdere autem non est virtutis, sed vitij. Nobilitas tamen viri facit præsumi donationem, Lupus *in rubr.de don.§.1.n.9.14.& seq.* Cassanæus *in catalog.p.*8.*consid.*35. Mascardus *concl.*555.*n.*58.*& seq.* Menochius *cas.*88.*n.*49. Surdus *dec.*166.*n.*19. Honded. *cons.*10.*n.1.& seq.& n.19.vol.2.* Bursatus *cons.*420.*num.*22.*lib.*4 Natura enim Nobilium est donare, per textum *in c.1.de don.* literis aureis, aut si quid auro pretiosius, est scribendum, vt ait Riminaldus iun. *cons.*672.*n.*44.*lib.*6. In tantum, vt, si Nobilis in aliquem donum conferat, donatarius illi non obligetur ad antidora, cùm hæc obligatio naturalis non habeat locum in Nobilibus. Io. Lupus *in d.rubr.§.9.n.7.* Hippolyt. Riminald. *cons.*569.*n.*90. *lib.*5. cuius donatio debet esse sine vlla spe cuiuspiam remunerationis pecuniariæ. Iacobus Beloss. *in §.fin.qui feud.dar.poss.* Tiraq. *de Nobil.c.*37.*n.*4. ita vt remunerans Nobilem, propriè, purè, & simpliciter donare videatur, vt declarat Hippolyt. Riminald. *in Inst.ad tit.de don.in princ.num.*400.*& seqq.* Quæ omnia docet etiam Iosius Nolden. *in tractatione synoptica de Nobilitate, c.*16.*§* 4.*n.*20.*& seq.*

Sup hoc sup. in Ref.69. §.vltim.& in to.2.tr.6 Ref.50 §.Verum. ad medium, vers.vt si daretur.

## RESOL. CXLV.

*An si quis donauit aliquam rem alicui, qui talem donationem probare non potest, possit in conscientia tantum subripere ab herede, quantum res illa valebat?* Ex p.8. tr.6. Ref.50.

§.1. AD hunc casum respondit affirmatiuè Layman, *lib.3.tract.4.c.12.n.5.* vbi sic ait. In dubio potiùs præsumendam esse donationem inter viuos, quàm mortis causa factam, tradit glossa recepta *in l.vlt.C.de donat.caus.mort. v Indigere.* Et ad contrariam probationem non satis est, si hæres ostendat donatorem infirmum fuisse, vel in mortis periculo constitutum, cùm donaret; sed ostendi debet, donationem in mortis tempus collatam, seu dependenter à morte donatoris factam esse: idque vel verbis expressis, vel saltem præsumptione, quia mortis mentionem in dispositione fecit, qua de re Nauarr. *lib.3.cons.4.n.9.de don.edit.2.* Syluester *v.Donatio.4.q.3.* Clar. *lib.4.sent. §.Donatio, q.4.n.4.* Molina *to.1.disp.*187. *ad fin.* Addit verò Nauarr. licèt donator infirmus aliam conditionem apponat, tamen non dependentem à morte ipsius, v.g. donatæ tibi sint ædes meæ, nisi intra mensem reuocauero, censendam esse donationem inter viuos, quæ elapso tempore, & non facta reuocatione, simpliciter purificatur.

2. Ex dictis colligitur, multùm referre ad donationem tam inter viuos, tum mortis causa adiuuandam, si res donata donatario statim tradatur, ita vt accipientis fiat. Expedit etiam, vt donationi testes adhibeantur; quamuis cum discrimine: nam ad donationem mortis causa quinarius testium numerus per se requiritur, tanquam ad actus valorem, saltem secundùm considerationem legis ciuilis, iuxta ea quæ dixi *lib.1.tr.4.c.16.n.5.* At verò ad donationem inter viuos testes duo, aliudve probationis genus requiritur per accidens, ne res donata in externo foro ab hæredibus euinci possit. Verùm in conscientiæ foro tutus est donatarius, quamuis nulla probatione munitus, si sciat, aut credat defunctum animum donandi habuisse. Hucvsque Layman, cui adde Homobonum, *in consult.mor.vol.1.p.6. resp.72.*

Sup. his 5 testibus magis late sup. in Ref.91.ad lin.2. & § 2. & seqq.

## RESOL. CXLVI.

*An donatarius teneatur soluere vota donantis, si non sit soluendo, aut mortuus sit?*

*Et quid, si donatarius accepit, sciens vouentem effici impotentem ob id ad soluendum votum?*

*Ex quo infertur, quod donatarius, aut legatarius non tenetur ad persoluenda defuncti debita, ex iustitia, & contractibus.* Ex p.8. tr.6. Ref.112.

§.1. REspondeo non teneri (nisi fortè donans hoc onus imposuerit donatario) licèt donatarius acceperit, sciens vouentem effici impotentem ob id ad persoluendum votum, quia, vt supponimus, rem accipit à vero domino, sine vllo onere. Tum etiam, quia donatarius, aut legatarius, non tenentur ad persoluenda defuncti debita ex iustitia, vt docent DD. de contractibus; ergo multò minùs tenentur ad vota, quæ non sunt debita ex iustitia, sed ex Religione. Et licet peccauerit accipiendo, non tamen hinc sequitur teneri ad restitutionem, & non posse liberè vti re accepta; nam obligatio restituendi oritur ex iniusta actione: hic autem nullam actionem iniustam exercuit, cùm non magis peccauerit, quàm ipse vouens: at vouens non peccauit contra iustitiam, propriè acceptam, sed contra Religionem. Vide Suarez *lib.4.de voto, c.16.n.12.* Sanchez *lib.9.de matrim.disp.*33.*num.*2. & alios penes ipsos.

## RESOL. CXLVII.

*An donatio Constantini facta D. Syluestro sit vera, & valida, & id negantes sint denunciandi Inquisitoribus?* Ex p.8. tr.6. Ref.136.

§.1. VT in hoc tractatu, magis proximè, & immediatè, calamus noster S. Sedi Apostolicæ deseruiat, & B. Petro meo Tutelari, & Patrono, ac eius Successoribus Summis Pontificibus; pro eius coronide hanc quæstionem breuiter pertractabo.

2. Dico igitur, quòd Hæretici nostri temporis, cum temerario Valla, negatiuam sententiam tenent; & ita docet Limnæus *de iure publico, lib.1.c.9.n.*37.*& seq.* Crapzouius *ad legem Regiam Germanorum, c.7.sect.5.n.11.& seq.* Schutz *in Collegio iuris publici, disp.1.thes.18.litt.B.* Myletus *in Addit. ad Martinum Rumelinum super auream Bullam Caroli IV.p.3.differt.2.n.12.* Kiebenthal *in Collegio politico exercit.7. q. 7.* Arnisæus *de iur. Maiest. lib.1.c.5.n.6.* Bruckmannus *de Regalib.6.soluta potestas, membr.2.effect.7.n.39.* Reinhardus *in theatro politico, p.1. c.16.* Clapmarius *de arcanis rerum publicarum, lib.2 c.15.* Rittershusius *in Nouell. Iustin. p.1 c.7.n.112. & p.4.c.13. n.6.* Schneidevvinus *ad Rubric.proœmij Inst.n.7.* & *ibi* in notis marginalibus VVelembecius, Harpprechtus *ibid. n.*86. Heigius *n.*42. Camerarius *Horarum subsecisiuarum, cent.1. c.61.* Ouandrus *in Epitome hist.cent.4.lib.1.c.38.* Laurentius Ohm *tr.de iur. Episcopali, concl.7.litt A.* Hotomannus *lib.de disputationib.feud.c 8.* Bocerus *de Regalib.c.4. n 41.* Reinkingh *de regimine seculari, & Ecclesiastico, lib.1.class.2.c.8.n.54.& seq.* Schonbornet *in Politica, lib.1.c.22.* Hœnonius *in disputationib.politic disp.2.n.2. litt. A.* Matthias Stephanus *tract. de iurisdict. lib.1.p.1. c.1.membr.1.n.32.& seq.* Zepper *de legib. Mosaicis, lib.4. c.10.* Bodinus *de Republica, lib.1.c.9.num.141.* & Smolt *in Collegio publico disp.3.n.7.litt.B.*

3. Vidisti (amice Lector) vulpeculas in aciem ordinatas, ad demoliendam vineam. Sed vide etiam catapultas & arietes, quibus armati ad bellandum audaces incedunt. Probant igitur suam sententiam sequentibus argumentis. *Primò*, quia Historici, qui res à Constantino Magno gestas accuratè scripserunt, non faciunt eius rei mentionem, ne dum fidem. *Secundò*, Constantinus testamento

mento suo Imperium Orientis, & Occidentis diuisit inter filios. *Tertiò*, constat Romam 414. ipsis annis sub potestate Imperatorum a morte Constantini mansisse, mortuus enim est Constantinus anno Christi 337. & Roma tandem anno 753. ex Pepini potestate in Papam transiit. *Quartò*, si vt subscriptio dicti Canonis *Constantinus*, habet, donatio facta fuit sub quarto Constantini Consulatu, quem anno 315. gessit, sequeretur eam a 2. antequam facta erat, in scripturam redactam fuisse; quod sic probatur. Quarto die Baptismatis Constantinus hanc donationem fecit, iuxta Canon. *Constantinus*, *in initio*, sed baptizatus est anno 337. quo ipse decessit; ergo consequentia vera est, si donatio anno 315. scripto comprehensa fuit. *Quintò*, Syluester mortuus est anno 330. ergo si Constantinus anno 337. baptizatus, & donatio eodem anno facta ponatur, Syluester 7. anno post suam mortem Constantinum baptizauit, & ab eodem donationem acceptauit. *Sextò*, Constantinus tempore 4. Consulatus Orientis Imperium needum habuit. *Septimò*, eodem tempore Christianis necdum pax & tranquillitas obtigit. *Octauò*, bellum ciuile necdum fuit sopitum. Et hæc sunt potissima argumenta, quæ contra nos Nouatores adducunt.

4. Sed contra hos hostes infensos Rom. Ecclesiæ, prorsus dictam donationem extitisse, & validam fuisse constanter tenendum est, ex Can. *Constantinus*, *dist.* 96. cuius antiquissima auctoritas confirmatur per Can. *futuram Ecclesiam*. 12. *q.* 1. *c. fundamenta, de elect. in* 6. *Clem. vnic. de iureiur.* & ita hanc sententiam tenent communiter DD. quos ad satietatem adducit Buecellius *de don. Constantini Magni, p.* 1 *per totam*, & ante illum Martha *de Iurisd. p.* 2. *c.* 29. *per totum*, quibus ego addam alios ab ipsis non citatos, nec viuos, videlicet sapientissimum & amantissimum Dominum meum Solorzanum *de Indiarum iure, tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 22. *n.* 5. Patamum *de orig. Inquis. lib.* 3. *q.* 1. *opin.* 1. ex *num.* 40. Borrellum *de præst. Reg. Cath. c.* 47. ex *n.* 20. Valenzuelam *in defens. monit. Pauli V. p.* 3. *num.* 50. *& seqq.* Gretserum *de Imper. Reg.* &c. *in Sedem Apostol. munificentia, Appen* 2. Azor. *to.* 2. *lib.* 4 *c.* 34. Crocium *in thes. Cathol. to.* 2. *lib.* 7. *de Hier. Eccl. a.* 10. & Molinam *de iust. to.* 1. *tr.* 2. *disp.* 25. *n.* 4. vbi loquens de hac donatione, sic ait, Quidquid quidam Iurisperiti dixerint, dicendum est cum Bart. *in rubr. proœmy cit.* (tametsi eo in loco non admodum sit firmus) Panorm. *loc. cit.* Maiore *in* 4 *dist.* 15 *q.* 10. *p.* 2. & multis aliis, non solùm bona fide, & absque peccato factam acceptámque fuisse, sed etiam videri profectam ex diuina inspiratione ad exaltationem, splendorem, & dilatationem Ecclesiæ. Et præterquam quòd quasi in remunerationem pro salute victoriis diuinitùs obtentis, fide, & aliis beneficiis acceptis fuerit facta; facta fuit Deo in ipsius Ecclesiæ, & in commune bonum totius Imperij, tot iam de Imperio subiectis Ecclesiæ. Porrò donationes, quæ cedunt in commune Reipublicæ bonum, licitæ sunt, & ad Rempublicam ciuilem spectat, Ecclesiam dotare & exaltare, à qua tanquam à matre tot bona accipit, ad cuius finem finis temporalis Reipublicæ ordinatur, & peculiariter id spectat ad Principes nomine totius Reipublicæ, donationésque in causas pias fauorabiliores multò sunt in iure, quàm reliquæ, præscribente docentéque id lumine naturali. Accedit, à sanctissimo Syluestro fuisse acceptatam, in eáque sanctissimos & doctissimos Summos Pontifices perseuerare, atque in eam sequentes Imperatores & Respublicas consensisse. Hucvsque Molina.

5. Sed circa præsentem quæstionem omninò videndi sunt, præter Doctores citatos, Boëtius Episcopus *in suis quæstionibus Heroicis*, *libro* 2. *de iure Sacro*, *quæst.* 3. *per totam*. Ferdinandus VVaenzeneggerus *dissertatione* 1. *de Imperatore, & Imperio, c.* 1. *n.* 3. *& seqq.* Marcus Antonius Cappellus *in disp.* 2. *de successione Episcopi Romani in Pontificatu Beati Petri, cap.* 10. Rodericus Acugna *in decretum Gratiani, p.* 1. *dist.* 96. *c.* 14. *n.* 1. *& sequentibus*; qui omnes variis rationibus confirmant donationem Constantini esse veram, & validam, quas hic breuitatis causâ non adduco.

Restat modò respondere ad argumenta Hæreticorum in contrarium adducta. Et

6. Ad *primum* respondet Iacobus Gretserus *in Comment. de Imp. Reg. munificent. c.* 5. *non longe à principio.* sat vetustos Auctores esse, qui ante 500. & quot excurrit annos vixerunt, Leonem IX. huius Edicti non meminisse vt nuperi, sed vt vetusti, nec Græcis illud intrepidè obiectum fuisse, si illud à Græcis tam facilè quoad omnia falsitatis accusari potuisset, emergere etiamnum hodie veterum monumenta in lucem, quorum veteres non meminerunt, & tamen de eorum fide non dubitari.

7. Aliter hoc argumentum diluit Boëtius *dict. loc. q.* 3. *n.* 63. ac scribit, non omnes Scriptores attigisse omnia, donationem Constantinianam ita fuisse omnibus vulgo notam, vt eius meminisse non censuerint operæ pretium, formulas eiusdem Græcas & Latinas per manus omnium ambulasse: euidentiam rei, possessionem per tot sæcula fere nunquam interruptam, & sponte per Reges & Imperatores restitutam Pontifices defendere, inuidia multorum, præsertim Græcorum Scriptorum, fortè rem gestam suppressam fuisse. Nos quoque vim argumenti nullam esse, & his rationibus, & illis, quæ ex supradictis apparent, arbitramur.

8. *Secundi & Tertij* argumenti vires nullas agnoscit Boëtius *dicta quæst.* 3. & variè respondet. *Primò*, potuisse Constantinum, potuisse eius filios, cæterósque successores donatione iam facta dominari, quòd existimarent Imperium primatiom non esse donatum. *Secundò*, imperasse eosdem, non vt Imperatores, sed vt Sancti Pontifices, Vicarios ac Præsides. *Tertiò*, forsan Constantinum à Syluestro, qui diadema Regium non acceptauit, Imperium recepisse, quòd illud mallet a Christi Vicario, quàm Gentilium Ethnicorum suffragiis obtinere. *Quartò*, post Præpositum *in d. can Constantinus, §. confirmat*, censet multas potuisse causas interuenire, cur Imperatores non obstante donatione Romæ, in Italia, & per Occidentem imperarent, vel tolerantiam Pontificum, vel Imperatorum violentiam, vel necessitatem temporum, quæ tamen non potuerint iuri Ecclesiæ Romanæ quidquam derogare.

9. Quòd si certa authoritate constarent ea quæ Nicolaus Sanderus *de visibili Monarchia Ecclesiæ, libro* 7. *num.* 90. scribit, argumentum hoc per se rueret. Scimus, inquit ille, Constantinum, relictâ Romá, quæ fuisse nouas Sedes. Constat posteros illius nunquam fere ad Vrbem figendæ illic Sedis causâ reuertisse. Ac sanè si nihil omninò scriptum extaret, tamen quis non miretur Dei prouidentiam, & consilium hac in re? Ex tot Imperatoribus Augustis, qui Romani Imperij nomine ac titulo, tam in Oriente, quàm in Occidente tantoperè gloriantur, videmus ab illo die, nec vnum ferè in vrbe Roma, velut in stabili sede Imperij sui substitisse; verùm aut Constantinopoli, aut Mediolani, aut Rauennæ, aut in aliqua Galliarum vrbe habitasse? Romam verò velut penè peregrinos, honoris causâ, interdum inuisisse. Zonaras *in vita Constantis nepotis Heraclij*, refert eum cogitasse de Imperio in veterem Romam transferendo, quòd plus honoris matri quàm filiæ deberi diceret; sed id non successit; Christus enim videtur, vt omnia marmora, & alia ornamenta, quæ Romam ex toto mundo portabantur, suis ac Martyrum suorum Templis, ita & ipsam Vrbem Principis Apostolorum cathedræ in æternum destinasse. Ita Sanderus eximius Theologus, cuius opinio contemnenda non est, maximè quòd res ipsa doceat, marmora, cætetáque Romanæ magnificentiæ monumenta, ferè omnia in Templorum ornamenta cessisse.

10. Addi potest ex Baronio & Gretsero *vbi suprà*, etsi donationibus Summi Pontifices in solidum vsi non

fuissent,



TRACTATVS OCTAVVS

# DE TESTAMENTIS PRIVILEGIATIS AD PIAS CAVSAS PESTE infectorum & militum.

*Et aliqua alia quoad Testamenta communia, & legata pia, & prophana.*

## RESOLVTIO PRIMA.

*Quid sit Testamentum ad pias causas.* Ex p. 7. tract. 6. Resol. 1.

§. 1. ASSERO tunc Testamentum censeri factum ad pias causas, quando hæres est pia causa, aut quãdo substitutionis via hæreditas deuenit ad pias causas. Quod si aliquis alius esset hæres, quamuis ibi plura essent legata pia, non censetur Testamentum ad piam causam. Ita Villalobos *n summ. tom. 2. tr. 30. diffic. 4. num.* 2. vbi sic ait. [ El Testamento ad pias causas es aquel en que se instituye por heredero causa pia: ò se sustituye, como si dixesse, que faltando fulano, à quien instituye por heredero herede la Iglesia. Mas no se llama Testamento ad pias causas, porque queden en el algunas mandas pias, que de essa suerte pocos Testamentos huuiera que no lo fueran. Assi lo tienen muchos que refieren y siguen Gama, Acosta, Couarruuias, y es comun. ] Ita ille cui adde Dicastillum *de Iustit. lib. 2. tr. 19. disput. 1. dub. 10. num.* 111. & Molinam *tom. 2. tract. 2. disp.* 134. Euerardum Iuni. *consil* 27. *n.* 28. Trullench. *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap.* 18. *dub. 4. num.* 1. quibus omnibus adde Fagundez *de Inst. lib. 6. c. 3. n. 18. & 19.*

## RESOL. II.

*An testamentum ad pias causas valeat absque solemnitatibus Iuris Ciuilis etiam in terris non subiectis Pontifici, modo adsint duo testes.* Ex p. 7. tr. 6. Res. 2.

Sup. hoc in Ref. 1. not. seq. § 1. & 2. & in aliis eius primæ not.

§. 1. REspondeo quod de Iure Ciuili Testamentum ad pias causas factum non aliter sustinetur, quàm si solemnitates de Iure Ciuili ad Testamentorum ordinationem requisitæ, fuerint adhibitæ. Mantica, *de coniect. vlt. volunt lib. 6. tit. 3. num* 4. Nicol. Boërius, *decis.* 93. *n.* 1. Iul. Clarus *lib.* 3. *recept. sentent. §. testament. q. 6. num.* 1 Michaël Grassus, *tract. de success. §. testament. q.* 18. *n.* 1. VVurmbser. *pract. forens. lib. 1. tit. 39. obseru. 1. n. 1. & 2.* Dauth. *tract. de testament. rubr. de testib. testam. n.* 425. De iure tamen Canonico aliud obseruatur, nam eo iure valet Testamentum ad pias causas factum, absque solemnitatibus in ordinandis Testamentis, aliàs consuetis, prout Textus sunt expressi *in cap. cum esses, & cap. relatum extr. de Testament.* Quod etiam tradunt Mantica *de coniectur. vltimar. volunt. lib. 6. n. 4. & sequent. & lib. 1. tit. 1. num.* 6 Nicol Boërius *decis.* 93. *num.* 3. Michaël Grassus *tract. de success. §. Testamentum quæst.* 18. *num.* 2. Vasquius *tractat. de success. creat. §. 21. cum.* 1. VVurmbser. *tract. forens. tit. 39. lib. 1. obseru. 1. n. 1. & sequent.* Tuschus *conc.* 116. *num. 2. tom.* 8. Sichard. *consil. 1. num. 57. & seq.* Tiraquell *tractat. de Priuil. pia caus. priuil.* 4. Atque hoc Ius Canonicum quoad Testamentum ad pias causas conditum, non solùm in terris Ecclesiæ, sed etiam in Terris Imperij obseruatur, & ideò Testamentum ad pias causas sine solemnitatibus conditum, pro valido, & efficaci habendum erit. Nicol. Boerius, *decisione* 93. *num.* 1. Grassus *tractat. de success. §. Testamentum quæst. 6. num* 1. Petr. Gilcken. *ad l. 21. in princ. cum 3c. Cod. de Testament.* Mantica *de coniect. vltim. volunt. lib. 6. tit.* 3. *num.* 4. VVurmbser. *lib. 1. tit. 39 obseru. 1. n.* 1. Dominicus Cardin. Tuschus *concl.* 116. *n.*... & 78. *tom.* 8.

Sup. hoc infra in Ref. 18. § 1. 2. & vlt. & in Ref. 33. §. 1 in fine & in tom. 9. tr. 14. Ref. 7. § septimo.

2. Dicendum est igitur in Testamento ad pias causas eas solemnitates requiri, quæ sunt iuris naturalis Gentium, & Diuini. Ratio est quia iura sæcularia non possunt præiudicium afferre spiritualibus rebus; & ad supernaturalem finem, animæque salutem spectantibus; nisi à Summo Pontifice approbata sint, & recepta iuxta *cap. Ecclesia de constitut.* non sunt autem sic recepta, & approbata à Pontifice; quin oppositum habetur *cap. Relatum, 1. de Testam.* & fatentur communiter Doctores. Summus enim Pontifex plenissimam habet potestatem in Principes sæculares, in quantum finis supernaturalis, bonumque animarum postulat, ac proinde nulla sæcularium Principum lex, aut præceptum potest in præiudicium talis finis habere vim, nisi ipse Pontifex approbauerit, ac proinde in re præsenti stãdum est Iuribus & Canonibus citatis, in quibus non requiruntur solemnitates Iuris Ciuilis in Testamentis, ad pias causas. Vide Eminentissimum, Cardinalem de Lugo *de Iust. tom. 2. disp. 22. sect. 9. num.* 265. Villalobos *in Summa, tom. 2. tract. 30. diffic. 4. num.* 3 Molinam *to. 1. tr. 2. disp.* 134. Valentiam *to. 3. disp. 5. q. 14. pun.* 2. & alios penes ipsos præsertim Tannerum *in defens. Eccles. liber. 2. c. 8.* vbi solide probat testamentum ad pias causas valere absque solemnitatibus Iuris Ciuilis, etiam in terris non subiectis Pontifici modò adsint duo testes; & contrarium asserere putat temerarium esse. Nota etiam cum Mazuch. *de cas. res. disp.* 2.

RESOL. V.

*De his, qui ad pias causas testari possunt?* Ex p.7. tr.6. Res. 5.

§. 1. DE his qui testamenta ad pias causas condere possunt, haec tenenda est regula, omnes ad pias causas testamenta condere posse, qui habiles, hoc est, tales sunt, qui aliàs testari iure communi non prohibentur, Grassus. *tract. de success.* §. *testamentum quaest.* 17. *n.* 1. Iul. Clarus *lib. 3. recept. sent.* §. *Testament. q.* 5. *n.* 2. Vasquius, *tr. de success. progress.* §. 1. *n.* 179. Ioan. Sichard. *ad rubr. C. qui test. fac. poss. n.* 21. Tiraquell. *tr. de privil. pia caus. privil.* 79. §. *Sed contrarium.*

2. Dicendum est igitur, quòd qui de iure communi testari prohibentur, hi etiam ad pias causas testari nequeunt, vt docet Glossa *in leg.* 1. *Cod. de Sacr. Eccles.* Ideò speciatim quaerendum est.

RESOL. VI.

*An filius familias possit ad pias causas testari?* Ex p.7. tr 6. Res.6.

§. 1. VAriae de hac Quaestione sunt opiniones, Bart. *in l.* 1. *in* 3. *q. p. princip. C. de SS. Eccles.* dicit, quòd in bonis aduentitiis, in quibus quaeritur vsusfructus Patri, possit filiusfamilias testari ad pias causas cum consensu Patris: in aliis autem, quae pleno iure ad filiumfamilias pertinent, possit filiusfamilias testari ad pias causas etiam sine consensu. Et hanc sententiam sequitur Imol. sibi contrarius *in cap.* 1. *de Testam. & Rom in Aut. similiter, in* 19. *special. C. ad leg. Falcid.* Paul. Castrens. *cons.* 101. ad primum quaesitum videtur respondendum, *in* 2. *dubio, l.* 2. Verùm idem Bartol. *in l. qui in potestate, in fin. princip. ff. de Testament.* dicit omninò contrarium, videlicet, quod in bonis aduentitiis, in quibus non quaeritur vsusfructus Patri possit filiusfamilias cum voluntate Patris testari ad pias causas, in aliis non possit, & hanc opinionem sequitur Paul. Castr. *in l. fenium. C. qui Test. fac. facere.* Sed hae duae opiniones passim, & vbique ab omnibus ferè reprobantur. Alij volunt filium familias cum consensu Patris ad pias causas testari nunquam posse, neque de iis bonis, aduentitiis, in quibus Pater habet vsumfructum, neque etiam de iis, in quibus Pater non habet vsumfructum, & ita volunt Archidiac. Ioan. & Andr. & Petr. Anchor. *in l. licet de sepult. l.* 6. Idem Io. Andr. *in c. si Pater, in princ. de Test. l.* 6. Petr. Perus. & Petr. Anchor. *in c.* 2. *eod. tit* Imol. & Francisc. Aretin. *in l. qui in potestate. in princ. ff. de Test.* Fulg. & Ias. qui dicit hanc partē esse veriorē in puncto iuris, licèt ab affirmatiua iudicādo, & consulendo non auderet recedere, *in l. sen. C. qui test. fac.* Idē Fulg. *in l.* 1. *ad fin. C. de SS. Ecc.* Pan. *cons.* 63. *videtur* 1. *dicta leg. col.* 3. *v.* 4. *addatio, lib.* 1.

2. Sed obtinuit sententia existimantium filiumfamilias, sine patris consensu testari ad piam causā non posse, etiamsi de bonis aduentitiis velit testari, patre verò consentiente testari ad pias causas non prohiberi, Syn. Bald. Angel. Salicet. Rom. & Alexand. *in l. senium, C. qui testam. facer. & est comm. opin.* Couar. *in rub. de test. part.* 3. *n.* 23. Tiraq. *privil. pia caus.* 78. *in fin.* Clar §. *Test q.* 5. *n.* 7. Graf. §. *Test. q.* 17. *n.* 12. Et haec opinio indistinctè procedit sine huiusmodi filiusfamilias velit ad pias causas testari de bonis aduentitiis, in quibus patri non quaeritur vsusfructus, sine etiam de illis in quibus patri vsusfructus acquiritur, ita est communis Clar. *d loc. n.* 8. & Graff. *d. loc. n.* 13. Vbi tamen notandum est, quòd si filiusfam. in huiusmodi testamento condito ad pias causas, faciat aliqua legata aliis personis, talia legata nihil valent, non tamen accrescunt piae causae, sed veniunt ad venientes ab intestato, Bald *in l. finium in fin C. qui test. fac.* & in hoc neminem discordare dicit Ias. *in l. hac consultissima*, §. *ex imperfecto, post n.* 1 *c. vers. Secundo pro ista, C. de test.* Clar. §. *Testam. q.* 5. *n. m.* 9.

3. Sed circa praesentem quaestionem praeter Doctores citatos, vide Halticum Hunnium *in Encyclopedia iuris. p.* 4. *tit.* 3. *c.* 1. *n.* 17. & Malder. *de Iust. tr.* 1. *c.* 11. *dub.* 3. Villalobos *in summ. to.* 2. *tr.* 30. *diffic.* 10. *n.* 3. Eminentiss. Cardinal. Lug. *de Iust. to.* 2. *disp.* 24. *sect.* 4. *n.* 67. Filliucium *to.* 2. *tr.* 34. *c.* 7. *num.* 158.

RESOL. VII.

*An impuberes etiam si sint doli capaces, possint ad pias causas testari?*

*Et quid cum dispensatione, & permissu Principis?* Ex p.7. tr.6. Res 7.

§. 1. NEgatiuè respondeo cum Villalobos *in sum. tom.* 2. *tr.* 30. *diffic.* 10 *n.* 1. Grasso *tr. de success.* §. *Testamentum q* 17 *n.* 5. Hunnio *in Encyclopedia iur. p.* 4 *tit.* 3 *c.* 1. *du.* 4. Vnde Malderus *de Iust. tr.* 1. *cap.* 11. *dub.* 3. sic ait: Non omnibus permissum est facere testamentum. Intestabiles enim sunt in primis impuberes: ij enim, etiam pubertati proximi, ne quidem ad pias causas testari possunt; fauor enim piae causae non supplet defectum volūtatis & intellectus. Ita Iul. Clar. *quaest.* 5. qui dicit hanc esse communem. Quamuis autem tutor multa nomine pupilli possit, testari tamen non potest, *ll. illa institutio, l. Captatorias, ff. de hered instit.* Quòd verò ante decimum quartum annum expletum, itavt saltem inchoatus sit vltimus dies, masculus; aut ante duodecimum foemina, etiamsi malitia suppleat aetatem, testari nequeat, nisi ex dispensatione Principis Ita Malder. Vnde Hunnius. *supra n.* 5. & Grassus *n.* 16. rectè obseruant non permissu Principis posse impuberes ad causas pias testari.

2. Non desinam tamen hic adnotare Bonacin. *disp.* 3. *quaest. vlt. punct.* 1. *num.* 1. asserere, impuberes posse ad pias causas testari, quia ius Ciuile non haber potestatem circa ea, quae pertinent ad pias causas, sed contrarium docet Dicast *lib.* 2. *tr.* 19. *disp.* 1. *dub.* 12. *num.* 158. quia Ecclesia id tempus exigit, vt quis censeatur maturum habere iudicium ad testandum idque colligitur satis ex *capit. licet de sepulturis in* 6. vbi de minoribus filiis dicitur. Qui nequeunt antequam ad annos pubertatis perueniant, eligere sepulturam.

RESOL. VIII.

*An damnatus ad mortem possit ad pias causas testari;*

*Et quid, si ante damnationem ad pias causas testatus fuerit?* Ex p.7. tr.6. Res.8. alias 7.

§. 1. NOn posse damnatum ad pias causas testari, docet Iulius Clarus *lib.* 3. *recept. sentent.* §. *fin. quaest.* 5. Didacus Couarruuias *ad rubr. de testament. part.* 3. *numer.* 27. Petr. Gilckenius *ad lib.* 11. *numer.* 7. *Codic. qui testament. fac. poss.* Michaël Grassus *tractat. de successiion.* §. *testamentum, quaest.* 17. *numer.* 8. Ioan. Sichard. *ad rubr Cod. qui test. fac. poss. num.* 21 Andr. Tiraq *de privil pia caus privil.* 79. Didac. Couar. *de testam. p.* 3. *num.* 44. Adeo vt ne quidem de illis bonis, quae hodie referuantur liberis, testari queat. Mich. Graff *tract. de success.* §. *testamentum, q.* 17. *n.* 8. Imò licèt ante damnationem ad pias causas testatus fuerit, tamen capitali damnatione secuta,

 testamentum

testamentum rumpitur, Ioan. Sichard. *ad rubr. C. qui test. fac. poss. num* 11.

2. Sed licèt hæc de iure procedant, tamen ex Iulio Claro obseruat Maldet. *de Iust. tr.* 5. *c.* 15. *dub.* 3. quòd consuetudo est in contrarium, vbique enim etiam obtinet, vt quando damnati ad mortem bona non publicantur condere valeant testamentum, & similiter maneat priùs conditum, imò si non condat, hæredes habeat ab intestato successores. Vide meipsum *p.* 6. *tr.* 1. *ref.* 110. Et ita me citato Eminentiss. D. meus Card. Lugo *de Iust. tom.* 2. *disp* 24. *sect.* 4. *n.* 71. docet damnatos ad mortem, quorum bona non confiscantur, testari posse stante consuetudine.

Quæ hic est infra Ref. 96. & in alio §. eius not.

## RESOL. IX.

*An deportatus possit condere testamentum ad pias causas?* Ex p. 7. tr. 6. Ref. 9. alias 8.

Sup. hoc infra in Ref. 36. §. 1. ad medium, breuiter in Ref. Quid ni. & ex Ref. 78. Vide doctrinam §. 1.

§. 1. SEcundum aliquos prohibetur damnatus ad mortem ciuilem, veluti deportationem ad pias causas testari. Io. Sichard. *ad rub. C. qui testa. fac. poss. n.* 21. Vasquius *de success. progress.* §. 1. *n.* 15. & *seq.* quod tamen non admittit Graff. *tr. de success.* § *testamentum, q.* 17. *n.* 9. statuens ciuiliter mortuum, veluti deportatum posse ad pias causas testari. Et ita etiam tenet Tho. Maulins *tr. de vlt. volunt. lib.* 1. *tit.* 12. *n.* 7.

## RESOL. X.

*An prodigus testari possit ad pias causas?* Ex p. 7. tr. 6. Ref. 10. alias 9.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Hunnius *in Encyclopedia iuris, p.* 4. *tit.* 3. *c.* 1. *n.* 6 Mich. Graff. *tr. de success.* § *testamentum. q.* 17. *n.* 7. Iul. Clar. §. *testamentum q.* 5. *n.* 4. Tusch. *tom.* 8. *concl.* 104. *n.* 125. qui testatur de communi.

2. Verùm affirmatiuæ sententiæ adhæret Lessius *lib.* 2. *c.* 19. *dub.* 7. *n.* 83. quem sequitur Dicast. *de Iust. lib.* 2. *tr.* 19. *disp.* 1. *dub.* 11. *n.* 160. quia Ius Ciuile non se extendit ad pias causas, vbi non adest approbatio Iuris Canonici; Sed primam sententiam tenet Maldet. *de Iust. tr.* 1. *c.* 11. *dub.* 3. §. *Quartò.* Vbi docet, quòd prodigus, & cui administratio bonorum interdicta est, non potest testari ne quidem ad pias causas, putat tamen valere eius testamentum quòd fortè prius fecit. Et hanc negatiuam sententiam docet Molin. *disp.* 137 obseruat Eminentiss. Lugo *de Iust. to.* 2. *disp.* 24. *sect.* 4. *n.* 66.

## RESOL. XI.

*An vsurarius possit ad pias causas testari, aut donare causa mortis?* Ex p. 7. tr. 6. Ref. 11. alias 10.

Sup. hoc infra in Ref. 97. §. Nota etiam & supra in tr. 7. Ref. 83. §. vlt.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Vasq. *opusc. de testa. c.* 9 §. 1. *dub.* 8. *n.* 31. Videtur adnotandum quòd testamenta Vsurariorum manifestorum, sunt nulla, nisi satisfactione vsurarum præmissa, vel saltem cautione præstita ipsis creditoribus, vel aliis, qui illis possint adquirere, vel iis absentibus, Rectori Parochiæ, in qua testator habitat, coram aliquibus fide dignis de ipsa Parochia, de ipsius Ordinarij licentia, de restitutione facienda idoneè sit cautum; vt habetur *in capite Quamquam, de vsuris in* 6. Addit Couarru. priùs quòd idem erit de codicillis, ne fiat fraus legi; isti enim etiam erunt nulli nisi fiant prædicta cautione. Idem erit dicendum in donatione causa mortis, quia eadem est ratio, imò inquit, legata ad pias causas, etiam erunt nulla ipso facto, quamuis oppositum æquius existimet Couar. quando cum signis contritionis decessit: sed hoc impertinens videtur. Ita Va'quez, quem sequitur Cardin. Lugo *de Iust. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 4. *num.* 70.

2. Sed quod impertinens visum est Vasquezio, & P. Lugo non approbat, docet Molina *de Iust. tom.* 1. *disput.* 137. vbi sic ait. Quo ad dispositiones ad pias causas manifesti vsurarij attinet siue testamento, siue codicillo, aut donatione causa mortis sint factæ, communiter affirmant Doctores inualidas esse, si cautio non præcessit. Excipiunt verò Couar. 3. *variar. ref. cap.* 5. *versicul. vlt.* & Syluest. *verb. vsur* 9. *quæst.* 7. & alij, quos referunt. Nisi vsurarius, non potens cautionem præstare, cum contritionis signis discessit: tunc enim æquitas benignitasque postular, vt solutis prius vsuris, de quibus constiterit esse debitas, hæredes cogantur implere dispositiones ad pias causas. Ita Molina: cui adhæret Hunnius *in Encyclopedia Iuris, part.* 4. *tit.* 3. *c.* 2. *n.* 14. Michaël Graffius, *tr. de success.* § *Testamentum, n.* 11. & Thomas Maulins, *tr. de vltimis voluntatibus, lib.* 1. *tit.* 12. *n.* 7 qui asserit hanc sententiam esse communem, & æquiorem, & illam ego amplectendam esse puto.

## RESOL. XII.

*An serui, & mancipia testari possint ad pias causas? Et quid de eo qui dubius est de suo statu, numquid ad pias causas testari ei licebit?* Ex p. 7. tr. 6. Ref. 12. alias 11.

§. 1. HVic Dubitationi sic respondet Molina *de Iust. tom.* 1. *tract.* 2. *disput.* 137. Seruus item testari non potest, adeò vt si post Testamentum confectum libertatem comparet, testamentum factum tempore seruitutis sit nullum. Præterea, si tempore, quo testamentum conficit, ignoret se esse factum liberum à Domino suo, aut dubitet de suo statu, esto reuera sit liber, testamentum est nullum, *l. qui testamento Domini, & l. sequenti* ac *l. filiusfamilias* 2. §. *de testam. cap. illud.* 13. *quæst.* 2. Ad pias tamen causas validum erit testamentum factum ab homine verè libero, esto liberum se esse ignoraret vt ea de re dubitaret, vt Panorm. *ad finem rubr. de testam. cum Bartol.* affirmat, confirmatque *ex l. eo militi* §. *similiter, ff. de mil. testam.* Cùm enim militi dubitanti de suo statu concessum sit in ea lege, vt sit validum ipsius Testamentum, longè maiori cum ratione censendum est esse concessum dispositioni ad pias causas. Adde, quòd hic testator verè est Dominus eorum, de quibus disponit, neque seruitutis iugo subiicitur, vt in præiudicium Domini cedat: quare censendum non est statutum illud Cæsarei Iuris extendi ad testamentum ad pias causas: quin nec si illius conditores id intendetent, vim vllam haberet inter Christianos, eo quòd ab approbatione summi Pontificis, non firmatum esset. Ita Molina, quem nouissimè sequitur Dicastillus *de Iust. lib.* 2. *tract.* 19. *disput.* 1. *dub.* 11. *n.* 162. Hinc Thomas Maulins, *tract. de vltim. volunt. lib.* 1. *titul.* 12. *numer.* 7. Sic asserit. Sed quid de eo, qui dubius est de suo statu, numquid ad pias causas testari ei licebit? Bald. *in lib* 1. *ff de V. O.* existimauit, talem ad piam causam testari non posse. Sed contrarium voluit Bartolus, eum quo cæteri consentiunt communiter Graff. *in* §. *testam. quæst.* 17. *n.* 14. cùm tale impedimentum inductum sit à Iure Ciuili, quod non nocet piis causis. Hæc Maulius.

Sup. hac doctrina in tr. 7. tr. 8. Ref. 63 §. 1.

Sup. hoc in Ref. not. præterita §. 1. & cum Thoma Maulio cum sim in §. 1.

RESOL.

RESOL. XIII.

*An furiosus possit ad pias causas testari?*

*Sed difficultas est, quando constat habuisse dilucida interualla, & non constat, an actus executus fuerit tempore sana, vel insana mentis?*

*Et quid de ægro delirante, vel dilucida interualla habente, qui casus frequentior est?* Ex p.7.tr 6. Res.13. alias 12.

§.1. Non posse furiosum ad piam causam testari testatur Grassus *de success.* § *testam.q.*17.*n.*3. Iulius Clarus, *lib.*3. *recept. sentent.* §. *testam. quæst.*6. Ferdinand Vasquius *de success.creata.* § 22. *num.*5. & *de success. progr.*§. 1. *n* 91. Hermann Vulteius *cons.*29. *num.*54. *vol.*1. Sichard. *ad rub. Cod.qui testamenta fac. poss. n.*21. Tiraqu. *tract.de Privil. piæ caus. privil.*79. §. *Sed si primam.* Adeò vt testamentum furiosi non valeat, licet tempore conditi testamenti dilucida interualla habuerit, modò tamen ante eius perfectionem & absolutionem furor superuenerit, Grassus *tract. de suc ess.*§. *Testa. q.*16. *n.*4.

2. Sed difficultas est, quando constat habuisse dilucida interualla, & non constat an actus executus fuerit tempore sanæ, vel insanæ mentis. Henriq.*l.*11. *de matr. cap.*4. *num.*3. dicit præsumi factum tempore sanæ mentis. Ipse tamen Sanch. cum aliis dicit præsumi tempore furoris, pro quo adducit Molin. *disp.*136. qui tamen id verè non dicit, nec loquitur de eo, de quo constat habuisse interualla, an præsumatur aliquid egisse tempore interualli, vel amentiæ, sed loquitur de eo, de quo constat fuisse amentem, & dubitatur, an habuerit interuallum, & dicit præsumi non habuisse, qui est casus multò diuersus, vt constat.

3. Verùm sapientissimus Cardinalis de Lugo *de Iust. tom.*2. *disp.*24. *sect.*4. *n.*63. existimat in primis, si ex ipsius actus qualitate, & bona, ac recta ordinatione ostendatur à sui compote factum esse, vel si longo interuallo post, furiosus factus fit, præsumi sana mente factum, vt in vtroque casu concedit etiam ipse Sanch. cum aliis, quos affert; deinde loquendo de ægroto delirante, qui casus frequentior est, quando de valore Testamenti controuertitur, communiter, loquendo, Notarius, & testes, qui de Testamento testantur, testificari etiam possunt, an in aliis materiis tunc temporis sanam mentem ægrotus ostenderet, & & eorum dictis standum erit. Si verò de hoc non constet, videndum est, an tempore magis vicino antecedenti, vel consequenti deliraret, ex hoc enim colligitur status illius temporis qualis fuerit, nam si immediatè ante delirabat, non præsumitur tunc mutatus nisi probetur mutatio. Si verò immediatè antea sanam mentem habebat, non præsumitur etiam mutatus ad delirium, nisi probetur. Quod idem cum proportione dicendum erit de eo, qui etiam benè valens dilucida habebat interualla. Quando verò nec de tempore proximo, aut statu illius constaret, sed ex abrupto vocasset ad testamentum suum faciendum ille, qui aliquando sanam, aliquando insanam mentẽ habebat, videndum erit an post vltimum tempus, quo delirium, vel furorem durasse constat intercessterit aliquod tempus sanæ mentis, ante Testamentum factum, & similiter post Testamentũ intercesserit tempus aliquod ante tempus posterius, quo delirium, vel furorem fuisse postea constat, quo tempore intermedio, licet non immediato sana mens fuerit; & tunc onus probandi furorem incumbet ei, qui illum asserit fuisse tempore testamenti, cùm nullus furor probetur in tempore intermedio fuisse, sed potiùs sana mens, quoad aliquam eius partem. Si denique non constet de tempore vicino, nec de intermedio qualem statum habuerit sed de furore, vel delirio in tempore distanti tali distantia, intra quam contrarius solebat haberi actus, & aliunde constet hominem illum solitum aliquando delirare, vel insanire, aliquando sui compotem esse, credo præsumendum eum statum, quem maiori ex parte temporis habere solebat, vt si maiori ex parte deliraret, vel insaniret, præsumatur tunc talis fuisse, si verò è contra maiori ex parte erat sui compos; hic etiam status præsumendus: ea enim præsumi debent, quæ frequentiùs, & maiori ex parte eueniunt, & aduersarius debet conjecturis contrarium probare. Si verò æquali parte temporis vterque status durare solebat, præsumendum puto pro valore actus, tum quia pro actus valore communiter præsumi solet; tum quia ipsemet actus sine errore factus affert iudicium secum sanæ mentis adeò vt si totum Testamentum ab ipso Testatore aliis non suggerentibus dictetur, non sufficeret maiori tempore vtcumque durare solitum delirium, vel furorem ad hanc præsumptionem sperandam. Quando verò aliis interrogantibus testator responderet, hoc ipsum benè, & sine errore respondere, videtur esse iudicium sanæ mentis, sufficiens ad faciendum in causa pari meliorem causam pro valore Testamenti. Et hæc omnia docet Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo, *vbi suprà.*

RESOL. XIV.

*An cæcus possit condere testamentum?*

*Et an in codicillis cæci seruanda sit eadem solemnitas, quæ seruatur in testamento cæci?*

*Et quid est dicendum, si ad pias causas testetur?* Ex p.5. tr.6 Res.16.

§. 1. Respondeo affirmatiuè, cum conditionibus tamen appositis *in l. hac consultissima C. de test.am.* & ideò primò requiruntur septem testes. Secundò requiritur tabellio. Tertiò testes rogati esse debent, & ipse debet dicere testator coram ipsis, quòd ad hoc sunt vocati. Quartò requiritur quòd exprimatur hæredis nomen. Quintò quod vno eodemque tempore & contextu fiat. Sextò Tabellio se debet subscribere, & testes, imò signare tenentur omnes scripturam testamenti. Septimò, requiritur quòd institutio hæredis præcedat legata. Octauò quòd si Tabellio non adsit, octauus adhibeatur testis. Demum quòd testamentum cæci semper sit nuncupatiuum, non tamen in scriptis, & ita docet Vasquez *opusc. de testam. cap.*1. §. 5. *n.*32. cui adde Sanchez *in opusc. tom.*2. *lib.*4. *c.*1. *dub.*4. Spino *de test. in. glos.*7. *rubrica*, Seraphinum *tom.*1 *dec.*966. & alios. Sup. hoc infra Re. 98. §. 1. & vlt.

2. Sed non desinã hic apponere verba Gasparis Pegada *in l. inter cætera, de lib. & posthum. part.*1. *cap.*1 § 3. vbi sic ait. Iustinianus *in titulo Institut. quibus non est permissum facere testamentum*, §. *cæcus cæcum*, ibi, connumerauit inter alias personas, quibus non licet facere testamentum, non vt ipse testamentum facere nõ possit, nam cœco semper licitum fuisse testamentum facere, colligitur ex Paulo *lib.*3. *sententiarum titul.*4 §. *cæcus.* & non inuenitur in iure prohibitus; quamobrẽ censetur admissus, argum. text. *in l.*1. *ff. de testib.* ostendit latè Menchaca *quæstionum illustrium. c.*103. *num.*9. Sed ibi de testamento cœci, facit mentionem Iustinianus, quoniam eius testimonium maiorem exigit solemnitatem ordinariã, & hoc satis significat text. *in d.* §. *cæcus.* relatus ad text. *in l. hac consultissima. C. qui testamenta facere possunt.* nam licèt nimia subtilitas in aliorum testamentis requiratur, & iustus numerus testium, ne quid admittatur falsitatis, *l. fin. vers.*

*verſ.cùm enim,C. de fideicommiſſ.* In cœcorum tamen teſtamentis, quia magis timetur periculum fraudis, cautius agendum erit, argum. *l.iubemus* 29. *verſ.ſi talis*, *C. de teſtamentis*, & eſt expreſſa ratio *in d.l.hac conſultiſſima,C.qui teſtamenta facere poſſunt*, ex quibus apparet, in teſtamento cœci neceſſe eſſe ſeptem teſtes rogatos adhiberi ſimul cum Tabellione, & ſi Tabellio non adſit, octauus teſtis adhibendus eſt. Ad text. *in l.hac conſultiſſima, C.qui teſtamenta facere poſſunt*, ibi, *Deinde exprimat.* Cynus, Albericus, Bartolus, Fulgoſius & Decius *ibi num.*7. colligunt ex iſto text. quòd licèt hodie teſtamentum non debeat incipere ab inſtitutione hæredis, §. *Ante hæredis. Inſtit. de legatis*, tamen ſpeciale eſt in teſtamento cœci, vt etiam hodie ab inſtitutione hæredis incipiat, idem tenet Angelus *in d.§ ante hæredis,& in §.cæcus.Inſtit.quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum.* Cæpolla *cautela* 90. Contrarium tamen tenet Bald. *hic*, motus ea ratione, quia omiſſio leuis ſolemnitatis non debet actum vitiare, iuxta regulam *l.*1.§ *fin.ff. de ventre inſp.* ſeqountur Alexand. *ibi in fine*, Iaſon. *n.*1. idem Iaſon *conſ.*26.*lib.*1.Ruinus *conſ.*68. *num.*2.*lib.*2. Gomez 1.*tomo cap.* 2.*num.*5 Boërius *deciſion.* 240.*num.*20. *in fine.* Sed quamuis opinio vera ſit in ſe, tuta tamen non eſt ratio, quoniam iure antiquo hæc non reputabatur leuis ſolemnitas, vt colligitur ex *d.* §. *hæredis*, & ideo meliùs reſponderi poteſt hanc legem eſſe Ioſtini, qui imperauit ante Iuſtinianum, vnde dum dicit incipiendum eſſe ab inſtitutione hæredis, nihil noui conſtituit in teſtamento cœci, ſed loquitur ſecundùm regulam generalem, quæ eius tempore vigebat, atque ita hodie non erit neceſſarium, iuxta dictum §. *ante hæredis*, & ita Corneus *hic num.* 1. Vigilius *in d.* §. *cæcus, ad fin.* ſubtilis Coſta *in* §.*& quid ſi tantum* 3.*p.num.*38. Menchaca *illuſtrium quæſtionum cap.*101.*num.*1.quamuis Decius *num.*9. contradicat expendens pro ſe textum *in d.* §.*cæcus*, dum dicit etiam hodie cœcum non poſſe teſtari, niſi ſeruatis ſolemnitatibus huius legis Sed reſpondendum eſt Iuſtinianum intellexiſſe de his, quæ ſpecialiter obſeruanda inducunt in teſtamento cœci, quòd autem incipiatur ab hæredis inſtitutione, ſpecialiter non inducitur, ſed erat generale hoc tempore, & patet, quia *d.*§. *cæcus*, loquitur de ſolemnitatibus, ſine quibus teſtamentum non valet, quòd tamen præcedat hæredis inſtitutio non requiritur ad teſtamenti validitatem, ſed vt antea ſcripta valeant, ex *d.* §.*ante hæredis, Inſtitut. de legat.* Huc vſque Pagada. cui etiam adde Emanuelem Figuerium *in introduct. vltim. volunt.lib.*3.*cap.*8. *per totum.* vbi etiam quærit, an in codicilllis cœci ſeruari debeat eadem ſolemnitas, quæ ſeruatur in teſtamento cœci, variæ ſont ſententiæ, & quidem gloſſa *d. l. hac conſultiſſima*, *ver. codicillis in* 2.*intellectu.* tenet ſufficere quinque teſtes, cuios ſententiam amplectitur, Salicet. & gloſ. marginal. ibi addens vltra quinque teſtes requiri etiam Notarium, ſed & ipſa gloſſa ordinaria dicto verbo *codicillis* octo teſtes neceſſarios eſſe prædixerat, cuios opinionem ſequitur Baldus *d. l. hac conſultiſſima.* Speculator *de inſtrumentorum editione*, §. *compendioſa*, *verſ. illum autem*, *in fin.* Roland. 1. *part. florum. rubric.*60.*in fine.* Alexand. & alij *in d. l. hac conſultiſſima.* Folgoſ. *conſ.* 91. Angelus Aretin. §. *cæcus*, *Inſtitut quibus non eſt permiſſum.* Dilectus *de his qui factionem teſtamenti non habent*, *titul.*1. *cautela* 8. Gomez qui dicit magis communem *vbi ſuprà.* Gerardus Molert. *in addit. ad Roland. rubric.*61. *num.* 8. qui monet ſemper adhibendos eſſe octo teſtes in codicillis, ne fortè ex defectu alicuius aperiatur occaſio litibus. Hæc Figuerius: qui tamen monet cœcos, vt potiùs diſponant de rebus ſuis donando, cauſa mortis, aut ſaltem dicant velle, quòd teſtamentum valeat vt donatio cauſa mortis.

3. Notandum eſt etiam quòd licèt cœcus, vt dictum eſt, debeat teſtari coram octo teſtibus, hoc tamen aliqui limitant, quando teſtari vellet inter liberos, quia ſecundùm receptiorem ſententiam coram duobus teſtibus poſſet teſtamentum facere, vt eſt in omni teſtamento condito inter liberos, quia tunc ceſſat ſuſpicio falſitatis, inſtituendo illos, qui ab inteſtato ſuccedunt. Ita Bald. *in d. l. hac conſultiſſima*, vbi Iaſ. *num.* 4. teſtatur de communi, & poſt ipſos Socinus, Natta, Boer. Rolan. *conſ.*82. & alios probant Iul. Clar. *d.* §. *teſtamentum*, *quæſt.*17. *num.* 2, & addentes *ibid.* Ioan. Oinot. *in d.* §. *cæcus, num.* 6. Tuſch. *d. concluſ.* 120. *num.* 7. quamuis aliqui velint non valere teſtamentum quoad legata facta perſonis extraneis. Hoc etiam limitant quando teſtamentum faceret ad pias cauſas, quia tunc ſimiliter duo teſtes ſufficiunt in teſtamento cœci, quia ſicut teſtamentum imperfectum ratione ſolemnitatis valet inter liberos, vt *in d.l.hac conſultiſſima.*§. *ex imperfecto.* & omnes docent, & magiſ communiter concludunt talem rationem ita militare in filiis videntis, prout militat in filiis cœci, vt paulò antè dictum eſt. Ita etiam ſicut teſtamentum factum ad pias cauſas à vidente coram duobus teſtibus valet, ita dum fit à cœco, vt poſt alios probat Oinot. *in d.* §. *cæcus*, *num.* 6. *&* 7. & has omnes limitationes approbat etiam Molfeſius *in ſumma tom.* 1. *tractat.* 13. *cap.* 2. *num.* 93. *&* 94. vide etiam Tiraquellum *in privileg.* 9. *pia cauſa*, & Bonacinam *in nouiſſ. editione, de contract. diſputat.* 3. *quæſt.* 17.*punct.* 2. *num.* 3.

---

## RESOL. XV.

*An teſtamentum nutu conditum valeat ad pias cauſas.*
Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 22. alias 21.

§. 1. AD pias cauſas valere Teſtamentum nutu conditum docet Gloſ. *in cap.cum tibi de Teſtam.* Bald. & Aretin. *in l.*1.*Cod.de SS. Eccleſ.* Bald. *in l.ſi poſt diuiſionem,Cod.de Iuris,& facti ignorant.& in l.diſcretis,Cod.qui teſtament.facer.* Petr. Anchar. & Imol. *in cap.*2.*de teſtament.* Imol. *in l. Captatorias,verſ. ſed iuxta prædicta ff.de hæred.inſtitut.* Alex. Corn. & Iaſ. *in l. iubemus,C.de teſt.* Angel. *in l.in fraudem.*§.1 *ff. de milit. teſt.* Barbat. *conſil.*43.*lib.* 3. Felin. *in cap. præſentia de probat.* Ludouic. Bolognet. *conſil.*53. Stephan. Bertrand. *conſil.* 101. *lib.* 1. Clar. §. *Teſtament. quæſt.* 6. *num.* 7. Tiraquell. *de pia cauſ. Priuileg.* 8. Et ita hanc ſententiam tenet etiam Villalobos *in ſumma tom.* 2. *tract.* 30.*difficult.*4.*n.*5. Dicaſtillus *de Iuſt.lib.*2.*tract.*19. *diſp.* 1.*dub.*10.*n.*115. Trulleneh *in Decalog. tom.*2.*lib.*7.*c.*17. *num.*2. Barboſa *de iure Eccleſ.lib.*3.*cap.*27.*num.*97. Cardinalis Lugo *de Iuſtit.tom.*2.*diſput.*22.*ſect.*9.*num.*269. Molina *tom.* 1. *tract.* 2.*diſputat.*134.& Layman *lib.* 3. *tract.* 5. *cap.*2.*num.*3 vbi ſic ait. Et ſi Ciuili Iure hæredis declaratio nutu facta, irrita ſit, *l.iubemus,Cod. de Teſtamentis*; non item legatum, ſicuti conſtat *ex l.nutu, ff. de legat.*3.& ex communi docet Couarr. *cap.cum tibi, de Teſt.n.*4.*&* 5. Tamen quòd attinet ad cauſas pias, tam in teſtamento, quàm in legato ſufficit quocunque ſigno externo voluntatem defuncti declaratam eſſe: quia Iure naturali, ac gentium plus non requiritur. Imo etiam qui natura motus pariter, ac ſordus eſt, voluntatẽ ſuã vltimam ad cauſas pias, quomodocumque poteſt, manifeſtare non prohibetur. Ergo, &c.

Sup. hoc infrà in Reſ. 17. aarſim in § 1. prope finem. & in alia Reſ. eius annot. & in Reſp. 75 §. vlt. lin. 2. ſed lege eam per totam, quamuis ibi ſit quæſtio pro milite, &c.

RESOL.

## RESOL. XVI.

*An mutus, & surdus possint testa i?*
*Et si mutus & surdus sit miles vel cum priuilegio Principis, vel ad pias causas, an possit testari?* Ex p.5.tr.6. Resol. 23.

§.1. NEgatiuam sententiam docet Henricus Stratuersdorf *in D. Thomam de iust. & iure, disp.* 3. *membr.* 5. vbi sic ait. Qui est surdus, simul & mutus à natiuitate testari non potest, ille autem qui surdus est, vel mutus ex morbo, etsi non possit nisi ad pias causas solo nutu testari, benè tamen poterit per scripturam, etiam ad alias. Hæc ille. Cui adde Villalobos *in summ. tom.* 2. *tract.* 30. *difficult.* 10. *num.* 10. sic asserentem. [El mudo, y sordo que no puede hazer testamento, si lo es de su nacimiento, mas si lo es a caso, podra lo hazer, si sabe escriuir, y escriue con su propia mano el testamento, mas si solamenre es sordo, que pueda oyr, hablandole en voz alta, podra lo hazer.]

Sup. hoc nura magis late in Res. seq. §. 2. post mediú, & in Res. præterita & in alio §. eius not.

2. Sed circa præsentem materiam non desinam hic apponere verba Gasparis Pegada *in repet. ad l. inter cætera, ff. de liber, & posthum. part.* 1. *cap.* 1. §. 9. sic igitur ait: Non dubium est iure ciuili constitutum fuisse, idque generaliter, mutum, aut surdum non posse facere testamentum. *l. qui in potestate* 6. §. *surdus, ff. de testamentis*, nec opus fuit vt vtroque morbo quis laboraret, vt apertè constat ex text. *in* §. *item surdus, Inst. quibus non est permissum facere testamentum.* ibi, *vtique autem de eo surdo loquimur*, & ibi, *Nam & mutus is intelligitur*, &c. colligitur ex text. *in l. octaui gradus, vers. filij, ff. unde cognati*, & ex Vlpiano *in Inst. tit.* 3. §. *mutus*. Ratio autem ea esse videtur, propter quam surdus & mutus testamenti factione carebat, quia hic non poterat proferre verba nuncupationis, quod est maximè necessarium, vt colligi potest ex *l. iubemus* 29. *C. de testamentis*; ad ea autem negotia quæ verbis explicanda sunt, mutus & surdus non pertinent, per text. *in l.* 1. *in principio ff. de verbor. obligat.* §. *mutum, Inst. de inutilibus stipul. l.* 1. §. *mutum, l. in quibuscumque, ff. de obligat. & actionibus*, nam quamuis surdus possit verbis explicare suam voluntatem, non tamen potest audire testes sibi testimonium dicentes; quemadmodum notat Hotomanus *in d.* §. *item surdus, Instit. quibus non est permissum facere testamentum.* Mutus autem quamuis nutu possit explicare voluntatis significationem, vt *in l. seruo inuito* 63. §. *si pupillo, ff. ad SC. Trebellian.* tamen illa significatio periculosa, & multum fallax visa est, & hac de causa *in d.* §. *item surdus*, adiuncta *l. discretis* 10. *C. qui testamenta facere possunt*, & *l.* 13. *tit.* 1. *part.* 6. constitutum est surdum sine distinctione testamentum facere posse; mutus verò testamentum facere poterit, si sciat scribere, aliàs eius testamentum nutu factum non valebit, nec te turbet text. *in l. cùm prætor* 11. *vers. natura, ff. de iudiciis*, quamuis difficultate non careat, dum videtur probare mutum & surdum iudicio carere, & in consequens testamentum facere non posse. argum. §. *prætereà, Instit. quibus non est permissum*. ibi, *quia iudicio*, &c. nam respondebis verba illa, *quia iudicio carent*, referenda esse ad furiosum & impuberem, non autem ad mutum & surdum, quos naturale impedimentum prohibet à testamenti factione. Huc vsque Pegada.

3. Neque desinam etiam hic apponere ea, quæ docet Rippol. *var. resolut. cap.* 13. *num.* 185. vbi quærens an mutus possit aliquo modo facere testamentum, respondit, quòd cùm institutio hæredis ex coniecturis non debeat induci, sed clarè sit fienda, non poterit mutus testamentum facere, cùm hæredis institutionem clarè non possit declarare, *l. unic. ff. si tabul. testament. nulla extabunt.* Emanuel à Cost. *in l. Gallus.* §. 1. *n.* 30. *ff. de liber. & posthum.* Benedict. *in cap. Raynutius, ver. in extremis num.* 30. *de testament.* quod in muto & surdo à natura est intelligendum. *l. qui in potestate*, § *fin. cum l. sequens ff. de testament.* §. *item surdus, Instit. quibus non est permissum*. nam si mutus talis sit, qui signis percipiat quidquid ei dicitur, & se ipsum declarare sciat, poterit talis mutus disponere de bonis suis. Bartol. *in l.* 1. *ff. de verbor. obligat.* vbi plura de muto refert. Idem tenet Alciat. *num.* 51. & facit textus *in l. patri, ff. de acquiren. hered. l. vbi non voce ff. de regul. iur.* Molina *de iust. & iure tract.* 2. *disput.* 136. §. *de iure humano*. Spino *in speculo testam. in rubric. gloss.* 9. *per totam.*

4. Nota tamen regulam generalem, nempe mutum & surdum à natura non posse testari, tribus modis limitari à Molfesio *in summa tom.* 2. *tract.* 13. *cap.* 5. *num.* 84. Primò si talis mutus esset miles, & signis exprimeret suam voluntatem: tunc enim validè posset testari ex priuilegio militibus concesso, & signa illa interpretanda sunt per personas notas & familiares talium mutorum, vt *in* §. *quinimmo*, vbi gloss. & communiter Doctores, *Instit. de milit. testam.* gloss. *in* §. *item surdus, in verb. certis, Instit. quibus non est permissum facere testament.* Mascard. *loco citat.* Tusch. *in ver. testamentum, conclus.* 120. *num.* 9. *& sequent.* Secundò limitatur ex priuilegio Principis, qui etiam mutos à natura habilitare potest ad testandum, vt signis exprimant voluntatem suam, vt *in d. l. discretis*, cum aliis cumulatis per Mascard. & alios auctores citatos. Solent etiam tertiò hoc limitare, quando testarentur ad pias causas, quia pro anima sua id faciunt, & in hoc testamento non requiruntur solemnitates iuris ciuilis sic ad amussim, prout requiruntur in aliis testamentis, vt notat Aldobran. *in addit. ad gloss. final. in d.* §. *item surdus.* Aret. *cons.* 104. quem probat Tusch. *d. conclus.* 120. *num.* 13. & idem esset quando testamentum facerent inter liberos, quia eadem est ratio, & etiam quando instituunt venientes ab intestato, vt tenent Aretin. & Tusch. *locis cit.* Malder. *dub.* 5. *de testamentis.* §. 2. & 3. Ita Molfesius. Vide Tiraquel. *priuil.* 9. *piæ causæ.*

Sup. hoc in Res. seq.

## RESOL. XVII.

*An mutus, & surdus possint ad pias causas testari?*
*Et an valeat testamentum solo nutu factum ad pias causas?*
*Et an peregrinus ad pias causas testari possit?* Ex p.7. tract.6. Res. 14. aliàs 13.

§. 1. NEgatiuè respondet Hunnius *in Encyclopedia iuris, part.* 4. *tit.* 3. *c.* 1. *n.* 16. Scurphius *cons.* 31. *num.* 9. *Cent.* 1. & alij.

Sup. hoc ex doctrina præcedentis Res. §. vlt. post medium.

2. Sed Dicastillus *lib.* 2. *tract.* 19. *disp.* 1. *dub.* 12. *n.* 134. docet quod ad pias causas quicumque surdus, & mutus testari potest, quia testamentum surdi, & muti validum est iure naturali, ius autem positiuum ciuile in piis causis non habet locum. Idem etiam docet Molina *tom.* 1. *tract.* 2. *disput.* 136. quia ait ille, valet Testamentum solo nutu factum ad pias causas. Idem etiam docet Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de iust. tom.* 1. *disp.* 24. *sect.* 4. *n.* 68. asserens ad pias causas mutum, & surdum posse testari.

Sup. hoc cursim in Res. not. præteritæ ad lin. 6. & magis late supra in Res. 15. & in alio § eius not.

3. Et tandem non desinam hic obiter adnotare Hunnium *in Encyclopedia iuris, part.* 4. *tit.* 3. *c.* 1. *n.* 15. & Vasquium *de success. progress.* §. 1. *num.* 153. docere peregrinum ad pias causas testari non posse; sed cùm satis explicatum sit, qui possint ad pias causas testari, videndum est aliquid circa Testes, ideò quæro.

RESOL. XVIII.

*Quot testes requirantur in testamentis ad pias causas? Et quid in loco conscientiæ?*

*Et an sola scriptura facta manu testatoris sine testibus vim habeat testamenti, & valeat ad pias causas?*

*Et alij tres casus circa hoc inferuntur, & explanantur.* Ex p.7.tr.6.Ref.15.alias 14.

Sup. hoc supra in Ref. 2. per totam, & infra in Ref. 32 §. 0. ad medium, vers. & ideo. & in tom 9. tr. 13. Ref. 7. § septimo.

§. 1. CVm in Testamento ad pias causas confecto iuris gentium solemnitates obseruentur, ac solæ solemnitates Iuris Ciuilis in eo remittantur, Vasquius *tract. de success. creat.* §.11.*n.*17.*&* §. 14. *n.* 14. Franc. Mantica *de coniect. vlt. volunt.l.*6.*tit.*3.*n.* 4. Tuschus *concl pract.*116.*n.*4. Dauth. *ad l.*11.§.*ex imperfecto, num.*40 *C.de testam.* Sichardus, *consil. testam.*1.*num.*58. Brunus *cons.*87.*num.*14.*vol.*1. Scurphius *cons.* 31.*n.*1. *vers.* 1. Idcircò ad testamentum ad pias causas conditum requiritur vt ad minimum duo testes adhibeantur, vnum quippe testem ad ordinationem testamenti ad pias causas conditi non sufficere tradit Franc. Mantica; *de coniect. vlt. volunt. lib.*6 *tit.* 3. *num.*8 Ideò ad Testamentum ad pias causas duo sufficiunt testes. Tiraquellus *de piis causis, priuileg.* 8. Clarus §. *Testamentum quæst.*6.*num.*1. Et hi testes adhibentur non ad solemnitatem, sed ad probationem, vt obseruat Corneus, *cons.*415.*l.*3. Cardinalis Lugo *de Iust. tom.*2.*disput.*21. *sect.* 9.*num.*166. Euerardus Iunior. *cons.*17.*n.*29.*vol.*1. Thomas Maulius *tract. de vltim. volunt. lib.*1.*tit.*13.*n.* 8. & alij.

2. Vnde sequitur non esse necessarios duos testes, vt tale testamentum sit validum in foro conscientiæ, vt docet Fagundez *de inst.l.*6.*cap.*3.*num.*1. Lessius *l.* 2. *cap.*19.*dub.*2 *num.*7. Molina *de Iust. tom.*1.*tract.* 2. *disp.* 134. Dicastillus *de Iust l.*2.*tract.*19.*disputat.*1. *dub.* 10. *num.* 214. Layman *lib.*3 *tract* 5.*cap* a *num.* 5. Probatur, Nam in his testamentis sufficit id quod Iure naturali est sufficiens, nempe, vt sit potestas in disponente, capacitas in eo, in cuius fauorem disponitur, & libertas in dispositione. Quòd probatur quia nulla solemnitas Iuris ciuilis in his testamentis est necessaria vt patet ex *cap. Relatum* 1. *de testam.* neque etiam necessarij sunt duo Testes Iure Canonico, quia Ius Canonicum non requirit eos, vt dispositio sit valida in foro conscientiæ: sed vt possit probari in foro externo, quantùm satis, vt Iudex pro ea sententiam ferat vt colligitur ex *d. cap. Relatum.*

Sup. hoc in §. 1 in Ref 23. §. 2. & in Ref 27. §. vlt. ante medium, vers. vide & in Ref. 34 § vlt & in Ref. not. §. etiam vlt.

3. Hinc plura inferuntur, Primò quòd testamentum ad pias causas manu propria testatoris scriptum, valeat etiam sine Testibus, etiamsi nulli testes fuerint adhibiti. Ioann. *de Imol. in l. si quis cum testamentum, num* 5. *&* 6. *ff. de testam.* Philipp. Corn. *cons.*307.*n.*6. 7. *&* 8. *in* 3. *volum.* Alex. *cons.* 4. *num.* 10. *vers. ac ea de causa ad sustinendum in* 7. *vol.* Ias. *in consil.*61. *in* 1. *volum.* Euer. Iun. *cons.* 27. *num* 10. *&* 18. *vol.*1. Dummodò liquidò constet, quòd scriptura sit facta manu defuncti. Dissentit Clar. §. *testam quæst.*7. *num.* 2. Secundò testamentum ad pias causas factum, manu testatoris solum subscriptum, etiam sine testibus vim testamenti obtinet. Tiraq. *de pia caus. privil.* 4. Tertiò, si, is quis aliàs erat successurus, confitetur, defunctum scripsisse testamentum ad pias causas, sed tamen non adhibuisse testes, & propterea vult testamentum allegare nullum, ipse non debet audiri, quia satis est propria ipsius confessio, Corn. *in cons.*307.*num.*7.*in* 3.*vol* Euer. Iun. *cons.*27.*num.*40.*vol.* 1. Quartò si is qui aliàs erat successurus, sciens huiusmodi testamentum ad pias causas esse factum, sed quia nec scriptura, nec testes de eo reperiuntur, hoc non confitetur, & sic relictis ad pias causas, non satisfacit, is conscientia sua peccat. Corn. *in consil.*215.*in* 2. *vol. & cons.*307.*num.*7.*in* 3.*vol.* Euer. Iun. *in cons.*17.*num.*40.*vol.*1. Et hæc omnia do-

Sup. hoc tertium in fine Ref. 2. not. præteritæ, & in alio § eius anoot.

Sup. hoc quarto infra in Ref 23. §. 1. & in alia Ref & §. eius primæ not.

cet etiam Thomas Maulius *tract. de vltimis voluntatibus lib.*1.*tit.*13.*num.*8. cui adde Dicastillum *de Iust. l.* 2. *tract.*19.*disp.*1.*dub.*10.*num.* 116. Nec desinas omnino videre Marchinum *tract. de Peste part.*8.*cap.* 6. *per totum* & Menochium *cons.*224. *vol.* 3. solidè probantes solam scripturam Testatoris sine testibus valere ad pias causas, quicquid perperam in contrarium asserat Mantica *de Coniect. l.*6.*tit.*5. *à num.*9. *vsque ad* 15. Nota tamen Henricum Canisium *in lib.*3. *decret. in* 26. *t.* 11. & alios penes ipsum docere, sententiam asserentem duos testes sufficere in testamento ad pias causas, procedere in terris Ecclesiæ non autem in terris Principum sæcularium, sed hanc sententiam putat temerariam Tannerus *in Defens. liber. Eccles. lib.*2.*c.*8.

Sup. hoc in Ref. not. præteritæ, §. 2.

Sup. hoc supra in Ref 2. §. 1. prope finem, à vers. atque, & infra in Ref 33. §. 2. a fine; & alio supra in §. 1. & 2. huius Ref. & in alio §. eius not. 2.

RESOL. XIX.

*Quot testes requirantur in testamentis ad pias causas quando non sunt idonei?*

*Et an testes ad pias causas adhibiti præsumantur legitimi, donec contrarium probetur?* Ex p.7.tr.6. Ref.16. & alias 15.

§. 1. REspondet Tuschus *tom.*8 *concl.*116.*num.* 7. Hunnius *in Encyclopedia Iuris part.* 4. *tit.* 3. *cap.*1. *num.* 25. & Franc. Mantica, *de Coniect. lib.*6.*tit.* 3. *num.* 8. quod in Testamento ad pias causas confecto tres Testes requiruntur, quando duo non sunt omnino integri, & omnino exceptione maiores.

2. Non desinam tamen adnotare Castrum *cons.*328. *num.*1.*lib.*1. docere duos Testes non integros sufficere in Testamento ad piam causam.

3. Sed notandum est quod testes in Testamento ad pias causas adhibiti præsumuntur legitimi, donec contrarium probetur. Couar. *in cap. Relatum, el.* 1. *n.*8. & 9. qualitas enim, quæ in istis testibus exigitur, iure gentium præsumitur inesse, *cap. dudum, de præsumpt. l. cum Pater,* § *rogo ff. de legat.* 2. Dissentit Paris. *in consil.* 24. *vol.* 4. qui opinatur hanc qualitatem testium hoc in casu non præsumi sed ab eo, qui se fundat in Testamento, esse probandam.

Sup. hoc infra in Ref 21. §. vlt. in principio.

RESOL. XX.

*An mulieres in testamento ad pias causas possint esse testes?*

*Et an duæ fœminæ in testamento ad pias causas sint sufficientes testes?* Ex p. 7. tr. 6. Ref. 17. alias 16.

§. 1. AFfirmatiuè respondeo. Et ita docet Fagundez *de Iust lib.*6.*cap.*3.*num.* 21. Felinus & Decius, *in cap.* 3. *de Testibus,* Dec. *in l.*2.*ff. de reg. iur. num.*28 Parisius *consil.* 327. *vol.* 1. Albertus Brun. *in statut. verb. Testamentum,* Couaruuias *in cap. relatum, el.* 1. *extr. de Testam.* Tiraquellus *de ll. connubial. l.*9.*num.* 58. *& de pia caus. priuileg.* 5. Clar. §. *Testament. quæst.* 6. *vers. tertio infertur & quæst.* 55. *vers. Sed quid de Iure Canonico.* Villalobos *in commun. opin. litera M. num.* 144. Viu. *in comm. opin. verb. testis esse non potest mulier, num.* 4. Soar. *in Thesaur. recept. sent. lit. M, num.* 260. Grass. §. *Testam. quæst.* 18.*num.*4. Farinac. *de testib. quæst.* 59. *cas.* 3. *num.*70. Dissentiunt Specul. *in tit. de test.* §. 1. *vers. item quod est mulier, iuncto vers. sequenti & Collect. in cap. cum esses, de testam.* Feder. Senens. *consil.*217. Bened. Capra *consil.*75. Barbat. *in c. a relatum, & cons.*38. *l.*3. Roman. *in Auth similiter, in* 16. *speciali. C. ad l. Falcid.* ea ratione quod *cap. Relat. el.* 1. *extr. de test.* legitimos testes exigat. Sed his facile est respondere, legitimi Testes sunt, quibus iure gentium fides adhibetur.

2. Non desinam tamen hic adnotare Hunnium *in Encyclopedia iuris part.*4.*tit.*3.*cap.*1. *n.* 22. & Gilckenium *in l.*1.*num.*15.*C. de sacr. Eccl.* docere duas fœminas

nas in Testamentis ad pias causas non sufficere, sed Alexander, & Castrus penes Tuschum, *tom.* 8. *concl.* 116 *num.* 19. tenent contrarium.

## RESOL. XXI.

*An in testamento ad pias causas testes debeant esse rogati?*

*Et an in testamento ad pias causas requiratur subscriptio testium?*

*Et si testator ipse suam voluntatem ad pias causas scripsit in schedula, vel scribi fecit, deinde vocauit duos testes, & coram eis dixit se disponere de bonis suis, vt in schedula, schedulam autem testibus non legit, sustineatur vt testamentum ad pias causas?*

*Et an in testamento ad pias causas facto non requiratur, vt probetur testes esse idoneos, sed vt tales sint, præsumatur?*

*Et an opus sit vniuersos testes toto ordinationis actui adfuisse, vel quibusdam ante finem ordinationis discedentibus alij ipsorum in loco subrogari possint?* Ex p. 7. tt. 6. Res. 18. alias 17.

Sup. hoc quãuis non ad pias causas, supra in tr. 7. Res. 129. §. penult. cursim in fine, & si placet lega etiam alias Res. eius annot.

§. 1. RESpondeo negatiuè. Et ita docet Ciarlinius *contr. Forens. cap.* 21. *num.* 6. Ioann. Andreas, Antonius de Butr. Abbas, Imol. & Did. *in cap. Relat. el.* 1. *extr. de testam.* Bart. *in l.* 1. *num.* 76. & *ibi* Bald. *in fin. C. de SS. Eccles.* Paul. Castrens. *cons.* 75. & 327. *vol.* 1. Corn. *cons.* 278. *volum.* 1. Couar. *in d. cap. Relat. el.* 1. *num.* 6. Tiraq. *de pia caus. priuileg.* 3. Eman. à Costa *in c. si Pater, verb. in suo testam. num.* 9. *de testam.* Grass. §. *Test. quæst.* 5. *num.* 5. Euerard. Iun. *cons.* 27. *num.* 52. *vol.* 1. Dissentiunt tamen Barbat. *in c. Relat. el.* 1. *extr. de test.* Boër. *decis.* 34. Roman. *in Auth. similiter in* 11. *speciali, C. ad leg. Falcid.*

2. Sed nostram sententiam tenet præter DD. citatos Fagundez *de iust lib.* 6. *cap.* 3. *num.* 23. Harprechtus *in inst. tom.* 2. *tit. de test. ord* §. *sed cum paulatim. n.* 43. Thom. Maulius *tract. de vlt. volunt. l.* 1. *tit.* 12. *num.* 8. Hunnius *in Encyclopedia iuris part* 4. *tit.* 3. *cap.* 2. *n.* 8. Reusnerus *tract. de test. part.* 4. *cap.* 12. *num.* 3. Gilckenius *in l.* 3. *n.* 11. *C. de Sacr Eccles.* & quidquid in contrarium etiam asserat Vasquius *de success.* §. 13. *n.* 56. & Didacus Spino *in specul. test.* Gloss. *prin.* 31. *n.* 30 & 45.

3. Notandum est etiam hîc obiter. Primò cum Hunnio *in Encyclopedia iur. par.* 4. *tit.* 3. *cap.* 2. *n.* 5. Vasquid *de success.* § 14. *n.* 80. & Reusnero *de test. p.* 4. *c.* 12. *num.* 6. quod in testamentis ad pias causas non requiritur subscriptio testium.

4. Notandum secundò, quòd si testator, vel ipse suam voluntatem ad pias causas scripsit in schedula, vel fecit scribi, deinde vocauit duos testes, & coram eis dixit, se disponere de bonis suis, vt in schedula, schedulam autem testibus non legit, sustinetur vt testamentum ad pias causas. Dyn. *in l. Lucius ff. de test. mil.* & est communis Dec. *cons.* 150. *post n.* 3. Aretin. *in l. si it, vers. in primo casu ff. de test.* Boër. *decis.* 93. *post. n.* 10. & *decis.* 240. *n.* 5. Clar. §. *test. q.* 7. *n.* 3. Alex. *cons.* 114. *n.* 7. *vol.* 7. Cephal *cons.* 99. *n.* 3. Fern. Vasq. *de success. treat.* §. 22. *n.* 6. *ver.* quid dicendum, Grass. §. *testam. q.* 19. *num.* 3.

Sup. hoc supra in Res. 25 § vlt.

5. Notandum tertiò, In testamento ad pias causas facto non requiri vt probetur testes adhibitos esse idoneos, sed quòd tales sint præsumitur: Ita Mantica *de coniect. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 10. Neque opus est vniuersos testes toti ordinationis actui adfuisse, sed quibusdam ante finem ordinationis descendentibus, alij in ipsorum locum subrogari possunt. Ita Vasquius *de success.* §. 14. *n.* 55. Et hæc omnia docet etiam Hunnius *in Encyclopedia iur. p.* 4. *tit.* 3. *c.* 2. *n.* 10. & 11.

## RESOL. XXII.

*In quibus casibus valet testamentum inter liberos valeat patrisque testamentum ad pias causas?* Ex p. 7. tt. 6. Res. 34. alias 33.

§. 1. NEgatiuè respondet Conradus Rittershusius *in Differentiis iuris Ciuilis & Canonici lib.* 4. *cap.* 2. vbi sic ait: Excipiunt testamentum ad pias causas, quod volunt non tantùm in foro Ecclesiastico, sed etiam ciuili valere, & firmum esse, etiamsi tantùm duos testes habeat, etiam fortuitos, & non rogatos, etiam fœminas, non masculos: etiamsi non adfuerit Presbyter parochianus. Huic enim testamento ad pias causas tribuunt DD. eadem priuilegia quæ sunt concessa testamento inter liberos: quod tamen nullo textu probant vel ciuilis, vel canonici iuris. Et si eadem competerent hîc priuilegia, tum valeret etiam schedula quæuis manu testatoris scripta reperta, nec coram testibus publicata, continens dispositionem aliquam ad pias causas. Quod si Iustinus Religiosissimus Princeps, & qui piis causis semper maximopere fauet, hoc voluisset, vt in iis idem valeret, quod in testamento inter liberos, profectò rem tanti momenti de piis causis reperias. Erubescamus igitur hîc nos quoque sine lege loqui. Ita Rittershusius.

2. Sed iste Auctor malè olet, ideò ne deseras affirmatiuæ sententiæ adhærere quam tuetur Tuschus *to.* 8. *concl.* 116 *num.* 64. Emericus à Rosbach *de Comparatione iuris Ciuilis, & Canonici lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 6. Vnde Hunnius *in Encyclopedia Iuris part.* 4. *tit.* 3. *c.* 3. *num.* 3. rectè asseruit, quibus casibus valet Testamentum Patris inter liberos, iisdem quoque casibus valere Testamentum ad pias causas factum.

## RESOL. XXIII.

*An si constet heredi testatorem reliquisse aliquid ad pias causas, teneatur illud soluere, licet voce solum in foro conscientia?*

*Et si post mortem testatoris producatur schedula à Confessario continens legata ad pias causas, quam testator scripsit, antequam decederet, an debeat pro vltima voluntate & legitima haberi?*

*Et aliqua alia circa hoc pro Confessario schedula testatoris, & testibus inferuntur, & explanantur.* Ex p. 7. tt. 6. Res. 19. alias 18.

Sup. hoc supra in Res 18. §. vlt. ad medium vers. quarto & infra in Res. 17. §. 1. & signanter prope finem, & vide doctrinã Res. 57. à principio, & signanter § 2. à principio.

Quoad hanc lege doctrinã §. hinc. Res. 1. not. præterita in principio, ex prope finẽ, vers. ideo desinas. & ex Res. 2 §. vlt. ante medium, vers. vide, & infra ex Res. 34 § vlt. & ex Res. 100. §. etiam vlt.

§. 1. REspondeo quòd si hæredi satis constet de voluntate testatoris quòd reliquerit aliquid ad piam causam, licèt voce solùm, & ita, vt in foro externo probari non possit, in conscientiæ foro obligabitur ita præstare, cùm in conscientiæ foro de eo quod constat, necessaria non sit alia probatio. Ita docet Fagund. *de iust. lib.* 6. *c.* 3. *n.* 2. Dicastill. *de iust l.* 2. *tr.* 19. *disp.* 2. *d.* 10. *n.* 117. Layman. *l.* 3. *tr.* 5. *c.* 1. *n.* 5. Vnde colligitur eum qui aliquid occultè accepit à testatore, vt id post mortem ipsius expenderet ad pias causas, vel vt sibi tanquam pauper retineret, posse id retinere etiamsi nullus sit testis, aut scriptura; (teneretur tamen id expendere eo modo sibi præscripto) nisi fortè esset periculum, vt ab aliis haberetur tanquam fur, vel in foro externo cogendus esset tantumdem soluere de suo.

2. Et ex his Layman *vbi suprà* resoluit quendam casum hoc pacto Parochus quidam post mortem Parochiani sui, produeit schedulam, continentem legata quædam ad pias causas, quam hominem illum, ante

antequam decederet, scripsisse, vel dictasse asseuerat; debétne pro vltima legitima voluntate haberi? Respondeo & dico Primò; Si manus Testatoris agnoscitur, vel duobus Testibus probari potest, pia eius voluntas executioni mandanda est.

3. Dico Secundò, Si ipsemet Parochus legata annotauit, non creditur ipsi sine alio teste: quare monendi sunt Parochi aliique Confessarij, vt vltimas eiusmodi dispositiones ad causas pias non excipiant, nisi aduocatis duobus Testibus masculis, aut fœminis. Quamquam etiam vnus cum Parocho sufficere poterit; licet legatum sit pro Ecclesia sua quandoquidem Rector, aliúsve beneficiatus, aut Religiosus non prohibetur esse testis in causa Ecclesiæ suæ.

4. Dico Tertiò, Si Testator in Testamento, vel coram testibus voluntatem suam declarauit, quòd velit quædam ad pias causas erogari, sicut v.g. Confessario suo mandauerat: hoc casu Confessarius audiri debet, & secundùm eius relationem executio fieri; modo talia indicia afferat, vt spectatis circumstantiis verisimile esse possit, defunctum ea ipsi mandasse. Huc vsq; Layman; cui adde etiam Dicastillum *de Iust. l. 5 tract. 19 disp. 1, dub. 10. num. 120. & num.* 153. asserit quod si Testator in Testamento vel coram Testibus dixerit, se velle quædam ad pias causas erogari iuxta id, quod cum Confessario suo egerat, aut illi mandauerat, tunc Confessarius audiri debet, & standum erit eius declarationi, si talia indicia afferat, vt verisimile sit defunctum ipsi illa mandasse. Ita ille, qui citat Nauarrum, & Couarruuiam.

---

## RESOL. XXIV.

*An si moribundus cepit facere testamentum, vel codicillum, & non potuit perficere, sit irritum quoad pias causas?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 156.

Sup. hoc in Res. seq.

§. 1. SI moriturus cœpit facere testamentum, vel codicillum, & morte præuentus non absoluit, licèt secundùm alia irritum sit, *l. si is qui. ff. qui testamenta facere possunt*, valet tamen quoad relicta pia, quæ in sua illa imperfecta dispositione iam expresserat. Tametsi enim voluntatem suam mutare potuerit testator, cùm tamen re ipsa nullam mutationem significarit, naturali pariter ac Canonico iure firma manere debet. Vide Malderum *in 2. 5. tr. 1. c. 11 d.* 8. Layman *l. 3. sect. 5. tr. 5. c. 5 n. 6* & alios penes ipsum.

---

## RESOL. XXV.

*An testamentum, vel codicillum ad pias causas inceptum, & non finitum, sit validum.*

*Et aliqua alia circa hoc inferuntur, & explanantur.*

*Et tandem notatur quod, vel testamentum ad pias causas, si à testatore in præsentia testium, qui testatoris voluntatem audierunt, est dictatum, notarius vero id postquam scripsit, non legit testatori, & testibus, non obest quod non iterum est lectum testatori, & testibus si voluntas test. test. probatur.* Ex p. 7. tr. 6. Res. 10 alias 19.

Sup. hoc in Res. præterita.

§. 1. DIco quòd si moriturus cœpit facere Testamentum vel codicillum, & morte præuentus non absoluit; licèt secundum alia irritum sit, *leg. si is qui. Digest. Qui test. facere possunt*; valet tamen quoad relicta pia, quæ in sua illa imperfecta dispositione iam expresserat. Tametsi enim voluntatem suam mutare potuerit testator, cùm tamen re ipsa nullam mutationem significarit, naturali pariter, ac Canonico iure firma manere debet, sicuti docet Bartol. *l. in Testamento ff. de fidei commiss.* Abb. *in c. 1. & penult de success. ab intestato.* Tiraquell. *Priuil. 7.* Couar. *cap. relatum, 1. num.* 14. Vasq. *tr. de testam. c.* 2. *n.* 57. Molin. cit. *disp.* 534. contra Clar. *q. 7. n. 4.* & Fachin. *lib. 4. contrου. c. 5.* Quibus adhæret damnatus Auctor Conrad. Bitterfusius *de dif. Iur Ciuil. & Can. lib. 4. c. 5.* Sed communem sententiam tenet Dicast. *de iust. lib. 2 tr. 19. disp. 1. dub. 10. n.* 124.

2. Sed non deseram hic apponere verba doctiss. P. Molinæ *in d. disp* 534. vbi sic ait: Vtrum verò dispositio ad pias causas imperfecta valida sit, distinguendum est. Duobus namq; modis potest dispositio aliqua ad pias causas dici imperfecta. Vno, quia cùm testator animum haberet disponendi, & ad id forte instructionem haberet propria manu scriptam, vocasséque tabellionem, præuentus tamen morte, nihil reipsa disposuit. Et cùm huiusmodi imperfecta dispositio simpliciter non sit dispositio, conueniunt Doctores omnes vim non habere. Atque hoc est, quod Couarru. cum communi sententia, quam refert, voluit *c. relatum n.* 6. & quod Gama *decis.* 525. ait: Altero modo dicitur imperfecta dispositio, quia cùm testator testamentum, aut codicillum verbo aut scripto incepisset, quædámq; in eo disposuisset, morte tamen præuentus non potuit absoluere. Et in hoc euentu Iul. Clar § *vltim. q. 7.* Anton. Gom *ad l. 3. Tauri n.* 18. & 106. & alij quos referunt, censent talem dispositionem esse inualidam, etiam quoad pia, quæ illuc vsque disposuerat. Contraria tamen sententia est proculdubio asserenda cum Bart. Panor. & aliis, quos Couar *loc. cit. n.* 10. refert, ac sequitur. Etenim stando in solo iure naturali, seclusáque iuris Ciuilis dispositione, valida sunt illa, vt pote iam disposita, non obstante, quòd testator posset illa reuocare ac mutare, vel in progressu testamenti, vel postquam illud haberet absolutum: cùm ergo, vt dispositio ad pias causas sit valida, non aliud exigatur, quã quod sufficit stando in solo iure naturali consequens est, vt illa valida sint. Hucvsque Molina, quem etiam sequitur Dicastil. *vbi supra, n.* 233.

3. Ex his Th. Maulius *tr. de vlt. vol. l. 1. t. 12. n. 9* infert decisionem cuiusdam dubij & sic asserit: Si testator coram duobus testibus publicauit suam sententiam, vel fecit scribi in eorum præsentia voluntatem suam, & instituit piam causam hæredem, iussit Notarium accersiri, vt de dicta voluntate instrumentũ conficeret, vel dixit testibus, quòd velit suam ordinationem scribi facere per Notarium: sed testator decessit antequam Notarius scripsit, hęc voluntas erit pro imperfecta habenda, & fauore piæ causæ non sustinebitur, Oldrad. *in cons.* 119. Et hanc dicit communem Ias. *cons. 155. vers. sed per Aduocatos, lib.* 4. Clar. §. *testam. q. 7. n 3. vers. aliquando & tertiò*, Non enim videtur de bonis suis disposuisse, sed tantummodo præparasse id, quod disponere volebat.

4. Planè si appareat ex verbis testatoris eum habuisse eam voluntatem pro perfecta & absoluta, tunc omnes DD. admittunt conuocationem Notarij non efficere, quo minus subsistat testamentum, & hanc dicit communem Aretin. *in l. si quis cùm testamentum, ff de test.* & dicit frequentissimo consensu approbatum Grass. §. *test. q. 19. n. 4. vers. sin autem appareat.*

5. Notandum est etiam hic obiter, Testamentum ad pias causas, si à Testore in præsentia testium, qui testatoris voluntatem audiuerunt, est dictatum, Notarius verò id, postquàm scripsit, non iterum legit Testatori, & Testibus, non obest, quod non iterum est lectum testatori, & testibus si voluntas testatoris testibus probatur, Conat. *in cap. relatum el 1. num.* 15. & 16. *exer. de Testam.* cum enim scriptura ad probationem non adducatur, eius solemnitas non est curanda.

Sup. hoc infra in Res 27. §. posset. post mediũ, vers. secundo. & in Res. 57. § 2. ante medium, cursim in vers. secundo.

6. Nota tamen quòd post hæc scripta inueni Trull. *in Decal tom 5. lib. 7. cap. 18. dub. 4. num.* 3. & Bonacinã *de contract. d. 3. quæst. 1. punct. 3. n.* 52. docere in casu præsentis dubij non esse restituẽdam totam hæ-

reditatem

reditatem causæ piæ, eo quod testator nondum perfecerit testamentum, vt suppono, & fieri potuerit, vt in eo perficiendo alia legata aliis relinquerentur. Quare in huiusmodi euenm recurrendum existimo ad prudentem virum, qui ex æquo, & bono ferre debebit iudicium, spectatis circumstantiis concurrentibus in singularibus casibus. Sed tu ne deseras sententiam Molinæ, Dicast. & aliorum, quibus adde Fagundez *de Iust.lib.6.c.3.n.* 26. quia ait ipse stando in solo iure naturali, seclusa iuris Ciuilis dispositione, valida sunt illa, quæ in casu nostro erant iam disposita quoad causas pias, vt pote iam perfecta & disposita, non obstante quod testator multa habuerit adhuc disponenda, & quod posset illa reuocare, vel in progressu testamenti, vel postquam illud habetet absolutum. Cùm igitur vt dispositio ad pias causas sit valida, id solùm sufficiat, quod sufficit stando in solo iure naturali, consequens est vt valida sit in casu nostro: ergo, &c.

---

## RESOL. XXVI.

*An si testator relinquat cuidam Ecclesiæ legatum unciarum decem quolibet anno in perpetuum, & cum esset elapsum à morte testatoris tempus centum annorum, quæsitum à me haredes, an teneantur soluere supradictum legatum?*

*Et an conditio caste, & honeste viuendi in aliquo legato apposita, intelligatur debere toto vitæ cursu, vel tempore arbitrio prudentis sufficienti, quale est annorum decem, &c.?*

*Vnde, si fœmina caste vixerit per decennium, licet postea in fornicationem inciderit, debetur adhuc ei legatum cum tali conditione.* Ex p. 5. tract. 14. & Misc. 2. Res. 84.

§. 1. Porrige aures, amice Lector, nam casus est satis practicabilis, pro negatiua sententia stant plures DD. peres Viuium *in comm.opin.l.2.opin.* 446. quos sequitur nouissimè Naldus *in sum.ver.vsusfructus num.*12.*& ver.infinitas, num.*1. vbi sic ait. Legatum factum Ecclesiæ semper & in perpetuum soluendum, adhuc tamen finitur circulo centum annorum à die mortis testatoris, & hoc ratione infinitatis vitandæ, quam maximè iura abhorrent. Ita ille, & ante illum hanc sententiam docet etiam Molfesius *in summ to.*2 *tract* 11.*cap.*5 *n.*56. qui citat Couarruuiam, Brunum à Sole, Tusehum, Menochium, & Surdum.

2. Sed contrariam sententiam tenet Bonacina *de contractibus disput.*3.*quæst.*17.*punct.*8.§.6. *num.* 2. Homobonus *in consult.cas.consciens.vol.*2 *part.* 7. *resp.* 27. & alij. Vnde vtramque opinionem puto probabilem esse, & primam in iure probabiliorem, sed secundam seruari in praxi.

Quoad hoc infra ex Ref. 53. lege doctrinam §. 1. & penult. ante medium, vers. stando. & alterias §. eius not.

3. Notandum est etiam hîc obiter quòd Homobonus *vbi supra resp.*24. docet conditionem castè & honestè viuendi in aliquo legato appositam, non intelligi debere toto vitæ cursu, sed tempore arbitrio prudentis sufficienti, quale est annorum decem; vnde si fœmina castè vixerit per decennium, licèt postea in fornicationem inciderit, debetur adhuc ei legatum cum tali conditione, scil. si castè vixerit, relictum.

---

## RESOL. XXVII.

*An siquis moriatur in loco, vbi non possit condere testamentum, & vellet relinquere aliquid Ecclesiæ, an valeat tale legatum si relinquat talem scripturam scriptam manu propria?*

*Et an in tali casu non solum ad pias causas, sed etiam absolute testamentum factum coram parocho, & duobus testibus valeat in vtroque foro in terris Ecclesiæ?*

*Et alij quatuor casus circa hoc in textu huius Resolutionis inferuntur ex supra dicta quæstione.* Ex p. 5. tract. 3. Resol. 116.

§. 1. Respondeo saltem in foro conscientiæ affirmatiuè, & quidem quomodo non valebit scriptura in his terminis. si valet confecta ab alio, deponentibus duobus testibus illam esse ipsius voluntatem. Certè magis constat de voluntate defuncti, qui conficit scripturam videntibus testibus, quàm si ab alio conficiatur dictante testatore coram testibus, præcipuè cùm testes in his terminis non requirantur pro solemnitate testamenti. Et licèt Iul. Clarus contrariam opinionem, ùnò tale testamentum esse inutile, ab omnibus magis communiter receptum esse asseueret, & ideo in iudicando & consulendo non esse ab ea recedendum, tamen nec sibi, inquit, nec amicis consulturum bona in tali schedula Ecclesiæ relicta posse ab hærede salua conscientia retineri. Ita ille, *in* §.*testamentum q.*7.*num.*2. cui adde Emanuelem Figuetium *in Inst.adult.vltim.volunt.l.*3.*cap.*14. *num.* 11. & Ioannem Valerum *in differens. vtr. fori, ver. testamentum differ.* 1.*n.* 2. vbi docet, quòd in foro conscientiæ sufficit hæredi habere prædictam scientiam priuatam, vt in conscientia teneatur adimplete voluntatem testatoris; & consequenter tenebitur executioni mandare quidquid sibi constiterit per literas & papyros testatoris manu eius conscriptas velle fieri. Vide etiam Velascum *consult.* 67.

Sup. hoc supra in Ref. 18. § hinc. ad mediú, vers. quarto, &c.

2. Posset etiam Confessarius in tali casu non solùm pro legatis ad pias causas, sed etiam absolutè, si adessent duo testes, facere, vt moribundus testamentum conficiat, nam testamentum factum coram Parocho & duobus testibus, valet in vtroque foro in terris Ecclesiæ, ex *cap. cùm esses, de testam.* & vbique terratum valere tale testamentum in foro conscientiæ, probat latè Paulus Comitol. *lib.*7. *q* 1. *à num.* 5. (etiam sine præsentia Parochi) & docet D. Anton. 3. *part tit.*1.*c.*3.§.14. Syluester *ver. testamentum* 1.*q.*5.*not.*4. *& ver. Alienatio* §.13.*& ver. restitutio* 5. §. 8. Hadrian. *Quolib.*6.*art.*1 *conclus.*2. vbi optimè Angelus *ver. Testamentum* §. 5.*& ver. Alienatio*, §.14. Tabiena *eod. ver.* §.15. Armilla *ver. Legatum* § 51. & dicunt communem Couarr. *d.c.cùm esses.* Vide etiam Valerum *vbi suprà differ.*2. qui *in differ.* 8. probat testamentum ad pias causas manu testatoris factum sine testibus esse validum in foro conscientiæ, & ideò in casu contingenti videbis illum. Imò testamentum etiam ad causam prophanam sine solemnitate iuris valere in foro conscientiæ, ego alibi fusiùs tradidi, & tradit Becanus *part.*2.*tom.*3.*cap.*7.*quæst.*3 *concl.*1. Ex quibus infert primò, hæredem ab intestato si sciat voluntatem defuncti, teneri restituere hæreditatem, & soluere legatariis, quibus testamento minus solemni debentur. Secundò, si dubius sit de voluntate testatoris, debet cum illis componere ratione dubij. Ita Molina *d.*81. Ratio est, quia cùm nec ipse, nec alij cœperint adhuc possidere bona fide, in dubio par est eorum conditio. Tertiò, si hæres ab intestato retineat hæreditatem & legata, possunt illi, quibus aliquid per tale testamentum est relictum, vti occulta compensatione. Ratio est, quia tenera res relictæ sunt ipsorum. Quartò. si hæres ab intestato fateatur mentem testatoris fuisse, vt hæreditatem nomine fidei commissi alteri traderet, vel legatum aliquod solueret, aut si oblato iuramento iurare noluerit, cogendus etiam in foro externo hæreditatem tradere (detracta tamen quarta parte, quam vocant Trebellianam) & soluere legatum, vt patet *Inst. de fidei commiss. hæred.* §. *vlt.& l.quæst.C. de fideicommissis.* Hæc probabiliter dicta sunt, nam contraria opinio est etiam probabilis.

Sup. hoc infra in Ref. 59 signanter in §. sed his, & in aliis eius not.

Sup. hoc supra in Ref. 18. in principio § hinc & in Ref 23. §. 2. & in al.o §. earum notationum.

Et pro alibi contento in hoc textu supra in Ref. 4. & pro hærede ab intestato infra in Ref. 57. in principio, & in § dico.

Et pro contento in vers. secúdo huius textus supra in Ref. 25. §. vlt.

Et pro contento in vers. tertio infra in Ref. 57 § 2. in fine, vers. tertio, & pro cótento in vers. quarto. supra in Ref. 18. §. hinc. ante medium. & infra in Ref. 100. §. penult. in fine.

RESOL.

### RESOL. XXVIII.

*An moriturus possit ad pias causas committere alicuius arbitrio suum testamentum?*

*Adde, si testator dixerit ita: committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titij, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere.*

*Et an moriturus possit committere etiam Fratribus Minoribus nominationem sui testamenti, & an ipsi nominare possint cum licentia sui superioris?* Ex p.5.tr. 3. Res.127.

Sup. contentis in hoc §. 2. in Res.seq.

§. 1. RESpondeo validum esse testamentum ad pias causas, etsi alterius arbitrio committatur, itémque legatum ad pias causas, & si in liberam alterius voluntatem conferatur. v.g. Instituo hæredes bonorum meorum pauperes, quos Titius elegerit. Vel lego centum aureos alicui puellæ in dotem, si Titius, aut si hæres meus voluerit quæ est communis DD. sententia *in c. cum tibi de test.* Iul. Clar. *q.6.n.5.* Tiraquel. *priu. l.64.* Lessius *l.2.c.19.dub.2. in fine.* Molina *disp 124. in fine, & disp 157. §. legatum.* Adde secundùm quosdam, si testator ita dixerit: Committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titij, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri, atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere, quæ videtur esse decisio citatorum ibi, interprete Innocentio, & Abbate cit. *num.4.* & consentit Clarus *loco cit.* Couarruuias *num.13.* Ait enim Innocent. III. Qui extremam voluntatem in alterius dispositionem committit, non videtur decedere intestatus, quia, vt in rubrica dicitur, talis videtur testatus ad pias causas, & præter DD. citatos hæc omnia docet Laymann. *lib.3. sect. 5. tract. 5. cap. 2. numer. 6. & 9.*

Sup. hoc infra in tr. 9. Res 10 & 28.

2. Notandum est etiam hîc obiter posse moriturum in suo testamento committere etiam fratribus Minoribus nominationem exequutorum sui testamenti, & ipsi nominare possunt, cum licentia Superioris. Vide Sanchez *in summa tom. 1. lib.6.c.11.n.41.* contra Molinam *tom. 1. tract. 2. disp. 247.*

### RESOL XXIX.

*An testamentum ad pias causas relictum alterius arbitrio valeat?*

*Et in casu, quo testator committat omnia bona sua arbitrio Titij, an omnia relicta a testatore in causas pias videantur disposita fuisse?* Ex p. 7. tr.6. Res. 21. alias 20.

Sup. contentis in hoc Res. in Res. præterita §. 1.

§. 1. RESpondeo quòd in Testamentis ad pias causas valet vltima voluntas, quæ pendet ex alieno arbitrio, Bart. *in l. 1 num.64 C. de Sacr. Eccles.* & est commun. opin. Abb. *cons. 32. num.3 lib.2.* Alexand. *cons.14. num 7. lib.1.* Dec. *num.18.* & Ias. *num.12. in l. Captatorias, C de Testam. mil* Paris. *consil. 83. num. 20. lib.1.* Clar § *testam quæst.6. num.5.* Cùm enim hæc sit simplex prohibitio Iuris ciuilis, ne scilicet vltimæ voluntates in alienum arbitrium conferantur, non impedit, quò minus ea non obstante relicta ad pias causas. Quinimò, si non expresse appareat testatorem voluisse testari ad pias causas, sed simpliciter testator dicat, committo dispositioni Titij omnia bona mea, licet aliàs eiusmodi Testamentum non valeat, tamen fauore piæ causæ, valebit, proinde ac si testatus fuisset expresse ad pias causas, & per huiusmodi verba censetur institutus hæres ille, cuius dispositione vltima voluntas committitur, & intelligitur grauatus, vt bona distribuat ad pias causas. Innocent. & Abb. *in cap. cum tibi, de testament.* Corn. *consil. 156. in lit. D. lib. 2. & consil. 302. in lit. C. lib. 4.* & est commun. Clar. *§. testam. quæst. 6. num. 6.* Et hanc sententiam sustinet etiam Layman. *lib. 3. tract. 5. cap. 2. num. 7.* Hunnius *in Encyclopedia Iuris, part. 4. titul. 3. cap. 3. num. 4.* Tuschus *tom. 8 concl. 116. n. 68.* Trullench *in Decal. tom. 2. lib. 7. cap. 18. dub. 4. num. 2.* Eminentissimus Lugo *de Iust. tom. 2. disput. 21. sect 9. num. 272.* Molina *tom. 1. tract. 2. disput. 134. in fine.* & Dicastillus, *de Iust. lib. 2. tractat. 19. disput. 1. dub. 10. num. 123.*

2. Vnde Lessius *lib 2. cap. 19. d 2. num. 10.* sic ait. Et si regulariter non valeat dispositio vltimæ voluntatis captatoria, (id est quæ confertur in alterius arbitrium) tamen valere in dispositione ad pias causas. Ita Clarus *quæst. 6. num. 5.* qui citat Bartolum, & alios, qui dicunt hanc esse sententiam communem. Ratio est, quia iure gentium talis dispositio est valida & satis apertè colligitur ex *cap. cum tibi, de Testamentis.* vbi dicit Innocent. III. Qui extremam voluntatem in alterius dispositionem committit, non videbitur decedere intestatus, quod multi Doctores intelligunt in causis piis, & ita exponitur in summario illius capitis. Ita ille, cui adde Fagundez *de iust. l.6. cap. 3. numer. 27.*

3. Adde secundùm Dicastillum, Molinam, & Layman. si testator ita dixerit: Committo omnia bona mea arbitrio, vel dispositioni Titij, tunc Titium hæredem nudum, ac solo nomine censeri, atque obligatum esse totam hæreditatem in causas pias distribuere, quæ videtur esse decisio cit. *cap cum tibi,* interprete Innocent. & Abb. *cit. num. 4.* & consentit Clarus *c. cit.* Couar. *num. 13.* Ait enim Innoc. III. Qui extremam voluntatem in alterius dispositionem committit, non videtur decedere intestatus: quia, vt in rubrica dicitur, talis videtur testatus ad pias causas. Et etiam hanc sententiam docet Fagundez *de iust. 1. lib. 6. cap. 7. n. 24.* qui testatur hunc casum Conimbricæ accidisse, & omnia relicta à testatore in causas pias disposita fuisse.

### RESOL. XXX.

*An testamentum ad pias causas valeat sine institutione hæredis?*

*Et cum in testamēto ad pias causas non requirantur solemnitates Iuris Ciuilis, sed sufficiat solemnitas iuris Gentium, vel Diuini, numquid testamentum ad pias causas vitietur ex causa præteritionis, vel exhæreditationis?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 23. aliàs 22.

§. 1. RESpondeo affirmatiuè, & ita docet Trullench *in Decal. to. 2 lib. 7. c. 18. d. 4. n. 2.* Cardin. Lugo *de Iust. to. 2. d. 22 sect. 9. n. 272.* Molina *to. 1. tr. 2. d. 134.* Bart. *in l. 1. C. de SS. Eccl.* Barbat. *cons. 8. vers. venio ad aliam d. l. 1.* Panorm. *in c. iudicante, extr. de test.* Paul. Castr. *consil. 97. lib. 1.* Finniàn. *tr. de Episc. in 31. q. 4. p. lib. 4. vers. dubitari potest.* Tiraq. *de pia caus. priuil. 15.* Quibus omnibus adde Maulium *vbi infrà n. 8.*

Sup. hoc infra in Res. 31. §. 2. in principio.

2. Hinc Lessius *lib. 2. c. 19. d. 2. n. 8.* sic ait: In tali Testamento vt validum sit, non requiri hæredis institutionem: ratio est quia hæc necessaria tantùm est iure Ciuili; atqui vt testamentum ad pias causas validum sit, nihil requiritur solo iure Ciuili introductum: ergo, &c.

3. Sed quæro hîc obiter, cùm in testamento ad pias causas non requirantur solemnitates iuris Ciuilis, sed sufficiat solemnitas iuris Gentium, vel Diuini, numquid testamentum ad pias causas vitiatur ex causa præteritionis, vel exhæredationis? Sciendum est si relicta sunt piæ causæ per viam legati, vel fideicommissi, & institutus est aliàs non priuilegiatus liberis

beris præteritis, legata saltem ad pias causas conseruantur, iuxta Auth ex causa, *C. de liber. præter.*

*Sup. hoc in Resnot. præteritæ & in eodem §. ad medium.* 4. Sin verò instituta sit hæres pia causa, liberis præteritis, quibus tamen relicta est legitima titulo saltem legati, licet non titulo institutionis, prout requiritur, non irritatur testamentum, sed sustinetur fauore piæ causæ, Bart. & Flor.*in l. 1. C. de SS. Eccl.* Petr. Anchar. & Imol.*in c.cùm esset, de test.* Fulg. *in l. generali, C.de SS.Eccl.* Alex.*cons.105. lib. 4.* Tiraq. *de pia caus.priuile.*14.Clar.§. *testamentum,q. 6. n. 8.* quia quod iure institutionis debeat filiis relinqui legitima, est quædam iuris Ciuilis obseruatio, quæ non est necessaria in relictis ad pias causas. Dissentiunt Bald. *in l. 1. vers.super quarto quæsito, C. de SS. Eccl.* Barbat.*in c.cum esses,ver. quærit hic Dominus Petrus, & in cons.38.lib.1 1.lib.4.* Sed nostram sententiam tenet Tho. Maul. *tr. de vlt.vol. lib. 5.tit.12. n.8.sen.14.* vide Tusch. *tom.8.concl. 116.n.91.& 92.*

## RESOL. XXXI.

*An temporis inscriptio, videlicet anni, mensis, & diei sit necessaria in testamento ad pias causas?* Ex p. 7. tr. 6. Ref.24.alias 23.

§. 1. NEgatiuam sententiam sustinendam esse pnto per ea quæ scribit Alex. *cons.4.num.15. in 7. vol.* Corn. *in cons.* 307. *num.17. in 3. vol.* Natta *in Auth. quod sine, numer.30. ad fin. C. de testam.* Euer. Iun. *cons.27. n.* 64. *vol.* 1. Nam temporis inscriptio in testamento inter liberos ideò desideratur, vt si plura producantur testamenta, appareat quod sit prius, quod posterius, quod illud tantùm valere possit,quod est vltimum,ac diuersum est in testamento continente legata ad pias causas: illud enim præsumitur esse posterius eo, in quo ad pias causas est aliquid relictum, Ias. *in l. fin. & ibi* Dec. *C. de edict. Diui Hadriani toll.*Tiraq.*de pia causa, priuileg.*55 Cùm enim vnicuique homini potissima cura esse soleat animæ saluris, probabile non est quòd is, qui ad pias causas legauit aliqua, censeatur illa reuocasse in alio testamento posteriore, in quo de piis legatis nullam fecit mentionem,Enet.Iun.*cons.27.n.66.vol.1.* Deinde si temporis inscriptio requireretur, id fieret non pro solemnitate, sed eo tantùm fine, vt appareret posset, quod fuerit posterius testamentum;iam verò vbi cessat illa ratio, quia fortasse vnum tantùm inuenitur testamentum,non plura,vel aliunde apparet,vel constat, quod testamentum est posterius,ex omissione temporis, dispositio inualida argui non potest, cùm constat de eo, quod desideratur, scilicet quæ dispositio sit posterior, Euer. Iun *d.loco,n.67.* Et hanc sententiam tenet etiam Hulricus Hunnius *in Encyclopedia iuris, p.4.tit.3.cap.2.num.13.*& Reusnerus *tr.de testam.par. 4. cap.12.num.17.*Quibus adde Tusch. *tom. 8. concl. 116. num. 19.*

## RESOL. XXXII.

*An in testamento ad pias causas sit necessarium vt apponatur locus; vbi de aliis quatuor circumstantiis agitur?* Ex p.7.tr.6.Ref.25.alias 24.

§. 1. NOn esse necessarium, vt in Testamento ad pias causas apponatur locus, tradit Natta *in Authent. quæ sine num. 36. Cod. de Testament.* Euerardus Iunior, *consil. 27. numer 69. volum.1.*Thomas Maulius *tractat. de vltim. volunt. lib. 5.tit.12. num. 9.* Et ratio est quia nullo iure probatur quòd debeat apponi, deinde iure Diuino & gentium hoc non desideratur. Ergo.

2. Notandum est etiam hîc obiter Primò, quòd omitti potest publicatio Testamenti ad pias causas, modò constet quod manu Testatoris scriptum, aut subscriptum fuerit. Ita Tuschus *to. 8. concl.* 116. *n. 8.* Vasquius *de success.§ 11.num.1.*Boëtius *decis 249.num. 4* Grassus *de success.§.Testamentum, quæst.19.num.3.* Secundò ad ordinationem Testamenti ad pias causas conditi non est necessarium quòd fiat vno contextu. Ita Vasquius *vbi suprà* §.14.*num* 6. Tertiò ad probandum hæredis institutionem in Testamento ad pias causas facto non requiruntur perfectæ probationes, sed in eo hæredis institutio ex coniecturis colligi potest.Ita Menochius *l. 4. præsumpt. 15. n. 13.* Et tandem Quartò ad Testamentum ad pias causas factum non requiritur vt sit extensè, & sine ligaris notis, & abbreuiationibus scriptum;sed ligaris, notis, & abbreuiationibus scriptum valet, modò aliquo pacto intelligi possint. Ita Mantica *de coniect.lib.6.tit.3.num. 3.* Et hæc omnia docet etiam Hulricus Hunnius *in Encyclopedia iuris parte 4.tit.3.cap.2.*

## RESOL. XXXIII.

*An legata ad pias causas valeant, si hæreditas adita non sit?*

*Et de quibusdam aliis casibus, & legatis ad pias causas agitur.* Ex p.7.tr.6.Ref.26.alias 25.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Dicastillus *de iust.lib.2.tract.19.disput. 1. dub. 10. num.* 128. Colligitur legata ad pias causas valere, & habitura effectum, eséque præstanda, etiamsi hæreditas adita non fuerit quia ante illam aditam mortuus fuit hæres,vel,quia hæreditatem repudiauit. Est communis sententia,quam sequitur Panorm.*cap. Relatum,1.de Testamentis,n.6.*Couart.*in cap. Reynaldus.§.3.n.23.& seqq.* Tiraquell.*priuileg.*52.contra Fachin.*lib.6.controu.c.*18. Nam quòd Legata non possint peti hæreditate non adita,est solemnitas Ciuili Iure introducta *l.eam quam cod.de fideicommiss.*quæ ad pias causas se non extendit. Ita Dicastillus. Vide etiam Tuschum *tom.8.concl.* 116. *n.61.*vbi citat Lalcleuinum, & Baldum.

2. Notandum est tamen hîc Primò legata ad pias causas in Testamento relicta deberi, & si quoad hæredis institutionem aliquo defectu laboret, Gilchkenius *ad l.1.num.29.cod.de SS.Ecclesijs.*Vasquius, *tract. de success.creat.lib.3.§.21.limit.7.num.53.*Grassus, *tract. de success.§.testamentum quæst.*16.& ideo ex testamento aliàs defectuoso, legata ad pias causas relicta debentur,modò liberis testatoris legitima institutionis titulo relicta fuerit,Tiraq.*tr.de p iuil.pia caus.priuil* 17.Iul. Clar.*lib.3.recept.sent.§.test amentum,q.6.n.8.*Tusch.*concl.116.n.91.& seq.to.8.* Et Hunnius *in Encyclop. iuris.p. 4.tit.3.c.2.n.5.& 6.*vbi etiam *n.8.* docet legata ad causas pias coram duobus solùm testibus relicta valere,ac deberi,vt notat Tusch.*to.8.concl.116.num.25.*& Natta *cons.442.num.1.& 2.*

*Sup. hoc supra in Ref.30. §.1.& seq.*

*Sup. hoc in Ref not. præteritæ §. sin vero.*

*Sup. hoc supra in Ref. 2. & in Ref 18. §.1. 5. & vit. & in alio §. eius prima, & vlt not.*

3. Notandum secundò,testamentum in quo filius,& pia causa coram duobus, aut quinque testibus simul sunt instituti,non solùm quoad piam causam, sed etiam quoad filium valere, Tusch.*concl.præst.116.n. 41. to.8.*Hæc omnia docet Hunnius *loco cit.*

*Sup. hoc in Ref.seq.* 4. Et tandem non desinam hic apponere verba Th. Maulij, *tr de vlt.voll.1.tr. 12. n. 50.* vbi sic ait. Testamentum prius conditum cum solemnitate iuris communis reuocatur per testamentum ad pias causas saltem secundum ius gentium conditum, Tiraquellus *de pia causa, priuileg. 53.* etiamsi in secundo minus solemni testamento nihil planè dictum esset de priori testamento, Euerardus Iunior, *cons. 27. num. 21. & 23.*

5. Prius testamentum ad pias causas factum non infirmatur per secundum minùs solemne, in quo venientes

venientes ab intestato hæredes instituti sunt, Panorm. *in cons.* 11. *num.* 1. Raph. Cuman. *cons.* 177. Tiraq. *de pia caus. priuil.* 52. Hæc Maulius.

## RESOL. XXXIV.

*An testamentum non solemne ad pias causas, reuocet prius solemne etiam ad pias causas?*

*Et an hoc etiam intelligatur, cum folium, vel schedula esset subscripta manu testatoris?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 27. alias 26.

Sup. hoc in Ref. præterita §. & tandē.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam tenet Emanuel Sà, *ver. testament. n.* 5. Syluester *eod. ver.* 1. *q.* 7. *in fine*, Trullench *in Decal. tom.* 2. *l.* 7. *c.* 18. *d.* 4. *n.* 4. Bonac *de Contract. d.* 3. *q. pun.* 3. *n.* 16. Cardin. Lugo *de Iust. tom.* 2. *disp.* 22. *sect.* 9. *n.* 270.

2. Sed vt verum fatear hæc opinio non caret difficultate, & ideo negatiuæ sententiæ adhæret Fachin. *l.* 4. *cont. iur. c.* 6. Tusc. *tom.* 8. *concl.* 116. *n.* 93. vbi citat Old. *cons.* 119. & Angel. Aretin. *cons.* 91. Quia priuilegiatus non potest vti priuilegio contra pariter priuilegiatum. Et hanc sententiam tenent etiam doctus Hulric. Hun. feliciter ex Lutheranismo ad Eccles. Rom. rediēs, *in sua Encyclop. iur. p.* 4. *tit.* 3. *c.* 2. *n.* 9. vbi sic ait. Per testamentum posterius ad pias causas sine solemnitatibus iuris factum, reuocatur præcedens testamentum perfectum; excepto eo casu, quo in priori testamento solemni & perfecto alia pia causa instituta esset, tum enim aliud obseruatur. Ita ille.

3. Sed quia communis sententia est in contrarium, non audeo ab ea discedere, vnde Molina *to.* 1. *tr.* 2. *d.* 153. *in princ.* sic ait: Primum testamentum legitimè factum, id est, in quo sunt omnia requisita, vt sit validum, reuocatur per secundum legitimè etiam factum, esto in secundo sit minor solemnitas. Vnde secundum testamentum factum ad pias causas coram duobus testibus reuocat primum, etiamsi ad pias causas esset factum coram tabellione, & viginti testibus, imò etiam si factum fuisset coram Rege, & ab eo esset approbatum. Ita communis Doct. sententia. Hæc Molina; & ratio erit, quia seclusa solemnitate ciuili validum esset secundum testamentum, & posset prius factum reuocare. Dicendum est igitur primum testamentum solemne ad pias causas reuocari per secundum minus solemne etiam ad pias causas, cùm sufficiat, quod istud secundum sit perfectum in sua specie, & habeat sua substantialia requisita ad sui ipsius perfectionem, quamuis primum contineat plures solemnitates nam maior solemnitas non indueit maiorem perfectionem, vbicumque vtrumque est perfectum quoad solemnitatē necessariò requisitam, quasi solemnitas superflua, & non necessaria non attendatur, iuxta doctrinam Bart. communiter in proposito approbatam *in l. haredes palam* 21. §. *si quis. post. n.* 3. *vers. sed dubium. ff. de test.* Ias. *in l. si ita sit scriptum*, aliàs incip. *Si ita sit adscriptum* 14. *n.* 28. *ff. de leg.* 1. Dec. *in l. nihil tam naturale*, 35. *n.* 5. *& ibi* Cognol. *n.* 7. *ff. de reg. iur.* cum aliis per Magdalen. *de n. test. in test. requis. c.* 16. *n.* 135. *l.* 1. *fol.* 224. Ceteras rationes, & Authores videbis apud Gratian. *tom.* 4. *discep. forens. c.* 605. *n.* 12. *& seq.* qui optimè obseruat hoc à fortiori procedere, quando in secundo testamento causa pia non esset grauata tot oneribus, vt in primo.

Supra in Ref. quæ hic est 18 §. hinc, & in aliis eius primæ not.

4. Nota etiam cum dicto Gratiano *n.* 20. quòd hæc opinio procederet etiam, cùm folium, seu schedula esset subscripta manu testatoris, nam esset secundum testamentum validum, cùm simus, vt supra etiam firmatum est, in dispositione ad pias causas, in qua non requiruntur testes, nec aliæ solemnitates. & sufficit sola subscriptio, Couar. *in cap. relatum. el.* 1. *num.* 12. *in fine, de testam.* Rui. *cons.* 72. *n.* 16. *vsque ad* 19. *lib.* 3. Alex. *cons.* 4. *col.* 3. *n.* 10. *lib.* 7. Dec. *cons.* 158. *casus qui proponitur, n.* 3. Tiraq. *priuil. pia causa.* 4. Imol. *in l. si is qui, alias incip. si quis cum testamentum* 25. *num.* 6. *& ibid.* Aretin. *col.* 2. *post med. ver. in primo casu dicis hic. ff. de testam.* cum aliis per Rot. *diuers. decis.* 74. *n.* 12. *vsque ad* 20 *p.* 2. Grass. *in* §. *testamentum, q.* 19. *n.* 3. Ias. *cons.* 61. *n.* 6 *lib.* 1. Boër. *decis.* 240. *n.* 4. Exemplo militis, cuius testamentum valet sine aliqua solemnitate etiamsi esset scriptum in clypeo eius sanguine rutilanti, dummodo per duos testes manus eius recognuscatur, *l. milites in expeditione degentes*, 15. *C. de test. mil.* ergo eodem modo in schedula ad causas pias, quæ valebit dummodo probetur per duos testes manus scribentis, cùm isti duo casus æquiparentur. Ruin. *cons.* 71. *n.* 18. *l.* 3. Vide etiam Menoch. *cons.* 124. *n.* 58. *& seq.* Mantic. *de coniect. lib.* 6. *tit.* 3. *n.* 13

## RESOL. XXXV.

*An testamentum ad pias causas censeatur habere clausulam derogatoriam aliorum?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 28. alias 27.

§. 1. AD hoc Dubium sic respondet Molina *de inst. tom.* 1. *tract.* 2. *disput.* 153. An verò testamentum conditum ad pias causas virtute censendum sit habere etiam clausulam derogatoriam subsequentium testamentorum, æquandúmque hac in parte sit testamento condito inter liberos. Quidam, quos Greg. Lopez *vbi supra*, & Couar. *concl.* 4. *cit. corol.* 7. referunt, affirmant, & in eam sententiam pender Greg. Lop. Alij, quos Couat. refert, negant. Mihi autem nihil hac de re est certum. Ita Molina.

## RESOL. XXXVI.

*An statuta Laicorum includant testamentum ad pias causas? vt v. g. stante statuto, vt vxor sine consensu viri testamentum facere non possit, an valeat saltem ad pias causas?*

*Et an quibus in casibus valeat testamentum Militis, iisdem quoque valeat testamentum ad pias causas conditum?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 29. alias 28.

§. 1. REspondeo negatiuè cum Schurphio *cent.* 1. *consil.* 32. *num.* 1. *& sequent.* Tuscho *tom.* 8. *conclus.* 116. *num.* 57. Hunnio *in Encyclepedia iuris, part.* 4. *tit.* 3. *cap.* 3. *num.* 1. & Barbosa *de iure Eccles. lib.* 3. *cap.* 27. *num.* 103. Et ideo Thomas Maulius *tractat. de vltim. volunt. lib.* 1. *tit.* 12. *num.* 7. sic ait: Sed quid stante statuto, quòd vxor sine consansu viri testamentum facere non possit, an valebit saltem ad pias causas? Valere ad pias causas esse communem opinionem refert Grass. §. *Testament. quæst.* 17. *num.* 10. Quidni ciuiliter mortuo vt puta deportato? Et permissum esse ad pias causas testari vult Bart. *in lib.* 1. *T. de SS. Eccles.* & est commun. opin. Grass. §. *Testam. quæst.* 19. *num.* 9. quia in relictis ad pias causas cessat omnis solemnitas iuris positiui, & sufficiunt solemnitates iuris gentium. Ita Maulius. Hinc rectè Trull. *in Decalog. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 18. *dub.* 4. *num.* 2. & Barbosa docet statutum Laicorum inducens nouam solemnitatem in testamentis ad pias causas non valere; quòd etiam docet Tuschus *tom.* 8. *concl.* 116. *num.* 57.

Sup. hoc supra in Ref. 9. & in aliis §. eius not.

2. Notandum est tamen hic obiter cum Hunnio, & Tuscho *loco citato* quòd quibus casibus valet testamentum militis, iisdem quoque valet testamentum ad pias causas conditum.

RESOL.

### RESOL. XXXVII.

*Quænam dicantur relicta ad pias cauſas.*

*Et enumerantur ſigillatim omnia, quæ ad piam cauſam reducuntur.* Ex p.7.tr.6.Reſ.30.alias 29.

§. 1. NOuiſſimè Ioan. Machad. *de perf Conf. tom. 1.lib 3.p.6.tract.1.docum.5.n.* 2. ſic aſſerit, [ Segun dotrina comun ſe puede llamar cauſa pia, todo aquello que alguno dexa en bien de ſu alma: como es la limoſina, que ſe dexa à la Igleſia, culto Diuino, à los pobres, aunque ſean parientes, para redencion de cautiuos, caſar guerfanas, en ſufragio para ſi, ò para ſus difuntos; i finalmente es obra pia qualquiera que ſe haze principalmente por reſpeto de Dios, i de fin ſobrenatural para merecer la gracia, i gloria, ò para ſatisfacion de los proprios, ò agenos pecados ] Ita ille, cui adde Trullench *in Decal.tom.2.lib.7.c.18.dub.12.n.2.*

2. Sed ego in gratiā Confeſſariorum in particulari enumerabo omnia, quæ ad piam cauſam reduci poſſunt. Igitur ad pias cauſas relictum dicitur Primò, ſi quid Eccleſiæ, vel Monaſterio relinquatur. Speculat. *in tit.de inſtrument.edit.§.Nunc verò aliqua,verſ.& ſcias quod inter relicta.* & Bald *in Authent.ſimiliter, in princ. C.d.ad leg.Falcid.* Roman. *conſil.* 225. *quo ad primum.* Dicitur autem non ſolùm relictum ad pias cauſas, quòd Monaſterio ipſi eſt relictum, ſed & quod relinquitur vni cuipiam monacho, ſi fiat intuitu pietatis, non contemplatione conſanguinitatis aut amicitiæ, Bald. *in l.1 verſ.circa perſonam,Cod.de SS.Eccl.*Panorm. *in Rubr.de Teſtament.*Secundò relictum Hoſpitali dicitur ad pias cauſas, quod plerique intelligunt procedere, modo Hoſpitale ſit conſtructum authoritate Epiſcopi, aut certè illi conſtructo accedat ipſius authoritas, aliàs ſecus, ita voluit Baldus *in Authent. hoc ius porrectum,Cod.de SS.Eccleſ.& conſil.* 465. *lib.* 1. *& conſil.*116 *lib.*4.*& conſil.*320.*lib.* 5. Angel. *conſil.* 308. Paulus Caſtrenſ. *in l Orphanotrophos,in princip.Cod.de SS.Eccleſ.*Alexand.*conſil.* 129. *lib.*2. Benedict Capr. *conſ.*87. Sed alij indiſtinctè tenent, ſiue Hoſpitale ſit inſtitutum authoritate Epiſcopi, ſiue non, eſſe tamen, & dici pium locum, Bald.*conſ* 5 *lib.*3. Angel.*conſ.* 117. *& conſ* 483. Petr. Anchoran *conſ.*129.*& conſ.*337. Panor.*in c.de Xenodoch.*Paul.Caſtren.*conſ.*167.*lib.*2. Roman.*conſ.*457.*verſ.unum eſt quod refragatur.*Bart.*conſ.*1. *l.*4. Steph.Bertr.*conſ.*144.*n.*3.*l.*1. Franc.Curt.Iun.*conſil.*20. Tertiò relictum fraternitatibus dicitur ad cauſas pias relictum, Petr. Peruſ.*in ſuo tr. de quarta Canonica*, Panor.*conſ.*31.*ver.venio ad ſecundum lib.*1.*& conſ.* 31.*ver.ſubſtitutio verò facta l.*2 Paul.Caſtren.*conſ.*5.*l.*2. *& conſ.*12.*lib.*2. Contrarium tenet Bald.*in l. illud.verſ. quod de eo C de SS.Eccleſ.*dum dicit, quòd fraternitas non dicitur propriè pium Collegium Quartò relicta pauperibus computantur inter legata ad pias cauſas, Specul *in tit.de inſtrum.edit.§.nunc verò aliqua,verſ. & ſcias quod,*Bald.*in Auth.ſimiliter C.ad leg.falcid.*Bald.& Caſtren.*in l illud,C.de SS. Eccl.* quod vſque adeo verum, vt relictum etiam conſanguineo, vel amico pauperi, cenſeatur pium, Gloſſ. *in c.* 2. *de ſepult.* Bald. & Caſtren *in l.*1.*C.de SS.Eccl.*Alex.*conſ.*158.*viſo teſt. ad fin.l.*1. Planè ſi conſanguineo, vel amico diuiti ſit relictum, etiamſi addictum ipſi hoc pro anima eſſet relictum non reputabitur relictum ad pias cauſas. ſed magis præſumetur factum contemplatione conſanguinitatis, amicitiæ, vel alterius non piæ cauſæ, Gloſ. Bart.& Bald.& Caſtr.*in l.illud,C.de Sacroſ.Eccl.*Imol. *in l.ſi quis Titio,ff.de leg.*2.Lap.*alleg* 92 *in* 1 *dub.* pietas enim non ſtat in nomine pietatis, ſed in ſubſtantia veritatis; & quod relictum conſanguineo, vel amico pauperi cenſeatur pium, abſque dubio procedit, quando conſanguineo vel amico pauperi nominatim relinquitur pro anima, aut etiam alia pia cauſa; at ſi ſimpliciter relinquatur conſanguineo, vel amico pauperi ſine expreſſione piæ cauſæ, an ſit cenſendum pium controuertitur, Bald. *in Auth. ex teſtam. C. de collat. & in Auth.ſimiliter, verſ. quid ſi donatio,* & ibi etiam Roman. *C. ad leg. falc.* Phil. Dec. *conſ.* 120. voluit cùm inter coniunctos vel amicos aliquid confertur præſumendum eſſe, hoc fieri ex naturali affectu magis, quàm ob piam cauſam. Contra Tiraq. *in præfat. tract. de priuil. pia cauſa, ver. ſed ſi hoc omnino.* Tradit in dubio magis relictum videri fauore piæ cauſæ, quàm conſanguinitatis, vel amicitiæ, quando aliàs relictum non valeret. Quintò relicta viduis, & aliis miſerabilibus perſonis cenſentur relicta ad pias cauſas, Specul. *in tit. de inſtrum. edit. §. nunc verò aliqua. verſ. & ſcias quod,* Bald. *in Auth. ſimiliter, C. ad l. falc* Franc. Aretin.*in l.* 1. *in fin. C. de ſacroſan. Eccl.* Sextò relictum pupillis dicitur in piam cauſam relictum, *l.* 1. *C. quando Imperator inter pupill. & vid.* Alex. *in l Titia textores, in princ.ff.de leg* 1. & quod pupillo eſt relictum cenſeri pium tenet Cardin.Flor.*in Clem.*1.*n.* 13. *q de teſt.* vbi & idem dicit de orphanis, quod tamen intelligendum eſt, cùm pupillus eſt pauper, & orphanus ſecundum Gloſſ. *in cap. omnis ætas. gloſſ. vlt.* 12. *q.* 1. & Specul. *tit de inſtr. edit. §. nunc verò aliqua, verſ. & ſciat,* Cardin. & Imol. & alij *in cap. ſignificantibus, de offic. deleg.* Alex. *conſ.* 121. viſo proceſſu cauſæ vertentis, *col vlt. lib.* 1. & Iaſ. *in d. l. Titia textores.* Septimò, quod pro anima eſt relictum dicendum eſt pium, *§. ſi unum de prædictis, verſ. occaſionem autem in Auth. vt cum de appell. cog.* Bart. & Bald. *in l* 1. *C. de ſacroſ. Eccl.*Bart. *in l. Lucius, ff. de alim. & cib. leg* Pet. Anchor. *conſ.*144. Phil.Corn. *conſ.* 38. *lib.* 3. *& conſ.* 322. *lib.* 3. Octauò, relictum pro redemptione captiuorum ad piam cauſam relictum videtur, *lib. ſi quis pro redemptione*, in illis verbis *piiſſimam adminiſtrationem. C. de donat. §. ſi vnum de prædict.* ibi, *ex hac cauſa piiſſima in Authent. vt cùm de appellat. cog.* Baldus, & Paulus Caſtrenſ. *in lib. illud. C. de ſacroſ. Eccl.* qui hoc etiam intelligunt in captiuis ex delicto.

Sup. hoc late infra ex doctrina Reſ.49. & alterius §. & verſ. eius not.

Sup. hoc in Reſ.ſeq. §. 1. ante mediū.

Sup. hoc in Reſ. not. prætetitæ § An. & in alio ius annot.

### RESOL. XXXVIII.

*Et enumerantur alia legata ad pias cauſas.* Ex p.7. tr.6. Reſ. 31. alias 30.

§. 1. SVpradictis addendum eſt Nonò, quod Legatum pium etiam eſſe dicitur, ſi ſit relictum cauſa alimentorum, *lib. Mela.ff. de alim. & cibar.leg.lib.ſancimus; C.de ſacroſ. Eccl.Gloſſ. in lib. ſi cui annum ff.de ann.leg.*Bart.*in l.alio ff.de alim.& cibar.leg.* Raph.Cuman *conſ.*30. Angel.Imol.& Alex. *in l.ſi certis annis, verſ. ex his etiam in foro,C. de pact.* & Phil. Dec,*conſ.*72.*viſo puncto colum.*3. Surdus *in tr. de alim. tit.* 8. *priuil.* 1. Sed hoc intellige cum alimenta relinquuntur pauperibus, aut iis, qui famem patiuntur: Nam ſi fauore amicitiæ diuiti relinquatur, & qui non eget alimentis, non dicitur legatum pium, Bart, *in d.l. alio,ff.de alim.& cib.leg.*Bart.Imol.& Alex.*in l Diui ff. ad leg. falc.* etiamſi teſtator exprimat, ſe relinquere amore Dei, Surd.*d.loco n.*3. pia etenim cauſa magis ex paupertate Legatarij, quàm ex verbis teſtatoris æſtimatur. Diſſēriūt Sal. Alex.Dec.& Alc.*in l* 1.*in* 3. *lim. C.de fideic.* volētes ſiue pauperi, ſiue diuiti ſit relictum ſēper pietatem habere annexam, quia ſemper reſpicit ſuſtentationem vitæ, etiamſi fiat diuiti. poteſt enim effici pauper: Diues autem hic eſt intelligēdus, qui ſatis diues eſt pro ratione ſuæ cōditionis, ſiue ſtatus & generis. Si quis ſatis bonorū habeat, vt poſſit viuere

Sup. hoc in præterita §. ſed cui remedium. à verſ. plane ſi.

non tamen secundum conditionem, & qualitatem suæ personæ, is pro paupere est habendus, & quod illi ea consideratione & causa relinquitur, censetur relictum ad pias causas, Bart. *in l. 1. in 2. q. 2. quæst. princip. de sacros. Eccl. & ibid.* Bald. *ver. super quint. quæst.* Idem Bald. *si quis ad declinandum, ver. circa tertium. C. de Episc. & Cleric.* vbi loquitur de nobili, qui satis bonorum habet vnde viuere possit, sed non pro ratione suæ dignitatis, Barbat. *cons. 56. lib. 1.* vel habet nobilis filias, & non potest congruè secundum suam dignitatem matrimonio collocare, Surd *in tr. de alim. tit. 8. priuil. 1. num. 10.*

Sup. hoc pro parte infra in Ref. 49. per totam, & signanter §. nec obstat. & in Ref. & §. not. prætextæ, post medium, vers. & quod relictum.

2. An autem alimenta relicta pauperi, cognato, affini, amico, vel filio spurio sint censenda pia, controuertitur, Baldus *in leg. 1. num. 28. Cod. de sacrosanct. Ecclesiis* & Alexand *in leg. Diui num. 4. ff. ad leg. falcidiam*, esse potiùs naturalem quandam cumpassionem erga eiusmodi personas, quam religionem erga Deum, proinde, quamuis relictum aliquo respectu dicatur pium, quia tamen ea pietas non est propter Deum, non habere Priuilegia à iure concessa. Sed hoc non placet Cordub. *in leg. si quis à liberis, §. Idem rescripsit, n. 77. ff. de liberis agnosc.* vbi dicit, quod ad dignoscendum, an legatum sit pium non attendatur persona dantis, sed illius qualitas, qui alimentis donatur *l. Mela ff. de aliment. & cibar. legat.* & dicit Surdus *in tr. de aliment. tit. 8. Priuileg. 1. post n. 14.* an sit pium, semper inspiciendam esse personam legatarij, qui est egenus, non autem ipsius legantis; & esse attendendam rei veritatem, non legantis opinionem. Et si donatarius est pauper, præsumi donantem magis misericordia motum, quàm consanguinitate, si expressit se donare pietatis causa, declarat Bald, *in l. illud, in princ. ver. iuxta hoc quæritur*, & cum eo transit Roder. *in l. quoniam in prioribus, in declarat. leg. Regn. q. 9. n. 3. C. de inoff. test.* Dec. *in cons. 120. vers. & in proposito*, vbi *n. 4.* dicit, quòd si factum est legatum consanguineo, & pauperi, censetur in dubio motus testator contemplatione consanguinitatis, nisi expresserit se legare pietatis intuitu, quia tunc in claris non est opus coniecturis. Decimò causa pia est dos, & id quod relinquitur pro maritandis virginibus, & æquipatatur alimentis *l. cùm is, §. si mulier*, ibi *pietatis causa*, & *ibi* not. Bald. Angel. & Florian. *ff. de cond. ind.* Io. Andr. *in c. tua nobis, vers. alios, extr. de decim.* Bart. *in l. si ego, in princ. §. 1. ff. de iur. dot. & in l. si constante, in 11. q. 5. p. ante fin. ff. sol. matr.* Ioan. Anan. *cons. 57. visis, & consideratis, post princ.* vbi dicitur etiam procedere in dote à patre relicta filiæ. Porrò cùm legatum dotis, & alimentorum æquiparentur, ideò & ea distinctio, quam in alimentis diximus, in dote quoque procedit, vt videlicet tum demum legatum dotis sit pium, si relictum sit pauperi, non tamen si diuiti, maritare enim pauperes virgines est pia causa. Vndecimò, relictum causa studij, an sit pium controuertitur. Causam studij esse causam piam voluit Alex. *in addit.* Bart. *in l. Stichus liber esto, ff. de leg. 3. & in l. si cui annuum ff. de ann. leg.* Panorm. *cons. 36. quædam Domina col. 3. & 4. l. 2.* dicit, quòd relictum causa studij non dicitur ad pias causas, nisi, sit pro studio sacræ Theologiæ. Et Raph. Cuman. *cons. 28. de fundo dato in præmium emancipationis*: Dicit causam studij, non propriè esse piam, & donationem factam ex ea causa indigere insinuatione, si excedat quingentos aureos, æquè ac alias donationes non pias, & sequitur Ias. *in l. 2. in 1. lect. col. pen. vers. dare tamen, C. de sacros. Eccl.* & *in l. 2. col. vlt. ff. so. matrim.* Duodecimò, relictum libertatis censetur relictum ad pias causas, *lib. in testament. ff. de fideicommiss. libert. lib. 2. §. vlt.* & *ibi* Bald. *C. comm. seruor. manumiss. lib. ancillam, in fine, C. de fideicomm. libert.* Tiraq. *in tr. de priuil. piæ causæ in præfat. vers. item legatum libertatis.* Et licèt Bart. *in lib. 2. C. de sacros. Eccl.* teneat, hoc tantùm obtinere, quando libertas est relicta pro anima, vel amore Dei; hoc tamen verum non est, Imol. *in l. captatorias ff. de leg. 1.* & Ias. *in l. 1. in vtraque lectura, vers. nota istam pulchram limitationem, & in 2. lectura, col. pen. in princ. C de testam. milit. per text. l. 1. §. vlt. C. commun. seruor. manumiss.* vbi libertas non erat relicta pro anima vel amore Dei, & nihilominus est pia causa. Decimotertiò, Quidquid relinquitur ad vtilitatem publicam, id pium dicitur, Castrens. *cons. 594. viso puncto, vers. pro hoc etiam, lib. 3. per l. 1. § vlt. C. de caduc. toll.* & *l. ad instructionem, C. de sacros. Eccl.* tale est relictum ad constructionem, siue refectionem pontium, & viarum, Gl. Nic. Neapol. Angel. & Alex. *in l. 1. §. ad mancipium ff. ad l. falc.* Specul. hoc intelligens, cùm necessitas imminet *in tit. de instrum. edit. §. nunc verò aliqua, vers. & scias quod inter* Ioan. Andr. *in cap. tua nobis, vers. alios de decim.* Bald *in Auth. similiter, C. ad leg. falc.* Firmin. *in tr. de Episc. in 4. p. lib. 4. q. 31. vers. congruenter dicendum.* Phil. Dec. *in cons. 72. viso puncto.* Tale quoque relictum, est factum pro patriæ fortificatione, velut pro custodia Ciuitatis, & locorum constructione, siue refectione murorum, fossarum, & cæterorum huius generis; ita voluit Speculat. hoc quoque intelligens; quando necessitas imminet, *in d. vers. & scias quod inter*, Bald. *in d. Auth. similiter, C. ad l. falc.* vbi ad hoc adducit rationem, quia his custodiuntur viduæ, orphani, & aliæ miserabiles personæ. Decimoquartò, legatum factum ad constructionem monumenti, dicitur pium, Bald. & Angel. *in l. hereditas, §. si defuncto ff. de petit. hære.* Idem Angel. *in l. 1. §. vlt.* Raph. & Paul. Castr. *ff. ad leg. falcid.* quod concedit *ibi* Imol. quatenus necessarium est monumentum.

Sup. hoc infra in Ref. 49. §. vlt.

3. Et tandem dicitur ad piam causam relictum, id quod meretrici est relictum, vt ad frugem melioris vitæ redeat, Bald. *in l. Imperialis, in princip. col. 1. C. de nuptiis*, & sequitur Firmianus *vbi suprà.*

---

## RESOL XXXIX.

*Ad quem iudicem pertineat executio testamenti ad pias causas, & legatorum piorum?*

*Et an negligente intra annum hærede in adimplenda defuncti voluntate, executio testamenti tam ad pias causas, quam ad non pias causas deuoluatur ad Episcopum?*

*Et an quis sit iudex competens, siue agatur de publicando testamento clerici, siue laici, siue de pia causa, siue de non pia?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 32 alias 31.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Molina *de Iust. tom. 5. tract. 2. disput. 134.* Obseruant Panorm. Couarru. & alij, causam piorum legatorum, quando hæres qui illa tenetur soluere, est sæcularis, esse mixti fori. Quia enim reus in suo foro conueniri regulariter debet, peti possunt coram iudice sæculari, vt ex *cap. Relatum*, patet: in quo sermo est cum sæcularibus Iudicibus Velletrensibus, quia verò res, de qua agitur finem respicit supernaturalem, cuius iudicium ad Ecclesiam spectat, peti etiam possunt coram Iudice Ecclesiastico. Ita Molina, quem sequitur Dicastillus *de Iust. lib. 2. tract. 19. disp. 2. dub. 10. num. 132.*

Sup. hoc infra in tr. 9. Ref. 52. & 53.

2. Sed non desinam hîc apponere ea, quæ circa præsentem quæstionem optimè notauit Ciarlinus *in controuer. foren. tomo 1. capite 21. numero 10. & seq.* sic enim asserit: Cùm executio testamenti, & legati ad pias causas data præuentione pertineat ad Episcopum, & ad Iudicem Ecclesiasticum etiam contra Laicos, quia est cognitio mixti fori ad text. *in cap. tua, & cap. Ioannes, de testamento* Abb. & Barbat. *in cap. si hæredes*, vbi Couar. *num. 1. eod.* Guttier. *pract. quæst. ciuil. lib. 2. quæst. 48. n. 3.*

*n.*3. Grilinz *conſ.*10.*n.*2.*&* 3. Martha *de Iuriſdict.lib.*2. *c.*10.*n.*2. latè Barboſ. *de offic. Epiſcop.p.*3.*alleg.*82.*n.*13.*&* 24. quod procedit etiamſi teſtator nihil de hoc expreſſerit, vel quod magis eſt, prohibuerit Epiſcopum ſe ingerere in executione legatorum. adhuc enim Epiſcopus poterit concuttere in exequendo pio legato. § *fin autem,&* § *ſeq.&* §. *in omnibus,in Auth. de Eccleſ.tit.c.tua de teſt.* DD. *in lib. nulli, C. de Epiſc. & cler.* Marth. *d.c.*10.*n.*2. Surd. *de alim.tit.*8 *priu.*9.*n.*4. Tuſch. *tom.*2.*concl.*293.*n.*38. Barboſ. *d.alleg.*82.*n.*27. in tantum, quod etiam exemptus à iuriſdictione Ordinarij, ſiue ratione S. Inquiſitionis, vel conſeruatoriatum aut alio reſpectu, adhuc à Iudice Eccleſiaſtico tanquam Sedis Apoſtolicæ delegato poſſit cogi ad pias teſtantium voluntates exequendas, Franc. Leo *in Theſ.for. Eccleſ.p.*2.*c.vlt.in n.* & propterea in ſimilibus cauſis laicus non poteſt declinare forum Eccleſiæ, quia ratione peccati, & fauore piæ cauſæ efficitur de iuriſdictione Epiſcopi. Grilinz *conſ.*10.*n.*5.6. Gratian. *diſcept.*154.*n.*25. Barboſa *d.alleg.*82.*n.*17. Gutrier. *d.q.*48.*n.*3. adeo vt quod negligente intra annum hærede in adimplenda defuncti voluntate executio Teſtamenti, tam ad pias, quam ad non pias cauſas deuoluitur ad Epiſcopum: *Auth. hoc amplius. C. de fideicom.gl.in d.c.ſi hæredes,* vbi Couarru. *n.*3. *de teſt.* Gutriertez *pract. qq. lib.* 1. *q.*44.*n.*4. Genuen. *in Prax. Archiep. Neap.c.*69.*n.*25. Barboſa *d.alleg.*82.*n.*15. vbi rationes redduntur, & præcipuè, quòd poſt annum quodlibet legatum incipit eſſe pium, reſpectu defuncti, qui ita diſpoſuit, & non habet, qui curet vt exequatur eius voluntas; vnde habemus, quod Epiſcopus poteſt pia legata quandocumque vt exequatur facere, prophana verò poſt annum: Vbicumque igitur tractatur de pia cauſa, vel de teſtamento Clerici, ſicut Iudex Eccleſiaſticus eſt competens in principali negotio, ita eſt competens in articulo publicationis, & inſinuationis teſtamenti, Abb. *in d.c.fin.n.*9. *de fide inſtrum* Guttier *d.q.*48.*n.*2.3.

Sup. hoc infra in tr. 9. Reſ. 45.

Sup. hoc infra in tr. 9. Reſ. 48. 49. & 50.

Sup. ſequentibus abhinc vſque in finē huius Reſ. in tom. 9. tr. 2. lege doctrinā Reſ. 191.

3. Et licèt multi putauerint Eccleſiaſticum Iudicem eſſe competentem, ſiue agatur de publicando teſtamento Clerici, ſiue Laici, ſiue de pia cauſa, ſiue non pia, quia ſemper pium eſt voluntates teſtantium adiuuare, vt de communi Felin. *in d. c. fin. n.* 3. & *ibi* Imol. & Butr. *de fide inſtrum.* tamen verius eſt, & receptius. quod tantummodò in cauſis Eccleſiaſticis, & ſpiritualibus, vel pietatem redolentibus, vel ſi agatur de vltima voluntate Clerici, inſinuatio, publicatio, & recognitio teſtamenti, ſeu codicilli debet, vel poſſunt fieri coram Iudice Eccleſiaſtico, cùm enim ille ſit competens Iudex executionis ipſius, ſicut & Laicus, ita erit etiam publicationis, licèt ſecus ſit, vbi cauſa non eſt pia, licèt quoque Clericus eſſet inſtitutus: ita diſtinguendum videtur putare Andr. Barboſ. *in d. c. ſi hæredes,n.*19. vbi Couar. *n.* 3. *de teſtam.* idem Barbat. Ioan. Andr. & Imol. *in d.cap.fin* vbi Abb. *n.*9. & Felin. *n.* 3. *de fide inſtrum.* prout hos ſic intelligit, & declarat, & de communi teſtatur Guttier. *pract.qq.ciuil.lib.* 1.*q.*48.*num.*3. & ita etiam ſenſiſſe viſus eſt Honded. *conſ.*26 *in princ.lib.*2. vbi in ſuo caſu excipit à regula, quæ conſtituit legata ad pias cauſas, & ſe declarat non loqui in teſtamento ad pias cauſas, dum vult publicationem eſſe faciendam coram Iudice Laico. Hucvſque Ciarlinius *loco citato*, cui ego libenter adhæreo.

## RESOL. XL.

*An quilibet de populo poſſit agere, vt teſtamentum ad pias cauſas, & legata pia executioni mandentur?* Ex p.7.tr.6.Reſ.33. alias 32.

§. 1. RESpondeo affirmatiuè, & ita docet Trullench *in Decal.tom.*1.*lib.*7.*c.*18.*d.*4. *num.* 4. *Tom. VI.*

Sup. hoc infra in tr. 9. Reſ. 46. § 2. in fine.

& Barboſa *de iure Eccleſ.lib.* 3.*cap.*27.*num.*104. & Romanus, *conſil.*69. *numero* 8.

## RESOL. XLI.

*Quidam notabilia de legatis ad pias cauſas.*

*Ex pro praxi huius quæſtionis aliquos caſus deciſos inuenies in textu huius Reſolutionis.* Ex p.3.tr.6. & Miſc.2. Reſ. 29.

§. 1. MVlti caſus circa materiam legatorum in praxi ſolent occurrere, ideo vt Confeſſariis, & caſuum conſcientiæ reſpōſoribus rem gratam faciā, aliquos hîc obiter colligēdos duxi. Dico igitur,

2. Primò, legata certo die præſtanda, ante illum diem præſtari non poſſunt, & ideo certis diebus eleemoſynas faciendas eſſe, & electiones puellarum, iuxta diem præfixū à teſtatore, rectè probat Ioannes Baptiſta de Thoro *in ſingul. piarum cauſarum, ſing.* 36. *& in ſumma priuilegiorum, priuileg.*13. vbi diſtinctionem optimam affert.

Sup. hoc infra in Reſ. 45. §. nota quarto, &c.

3. Secundò, licèt relictum, vel legatum tali anno, vel tempore debetur in fine anni ex *l. qui hoc anno, de ver. obligat.* tamen in cauſa pia debetur in principio ex textu *in l. ſi ita fuerit libertas relicta, ff. de manum.teſt.* Ita Tiraquellus *de priuileg. piæ cauſæ,priu.*22. & *ibi* Riccius Gomez *in l.*36. *Taur.n.*2.*ver.*11. & Ioannes Baptiſta de Thoro *in ſum. priuileg. piarum cauſarum, priuil.*11.

Sup. hoc in Reſ. & §. not. præteritæ.

4. Tertiò, licèt regulariter quando legatum efficitur genericè debet intelligi de minori re, vel ſumma; tamen fallit ſi efficiatur propria cauſa, ex textu *in lib. Titia* §. *finali, ff. de auro & argen.legat.* & *ibi* DD. niſi, vt obſeruat Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.*6.*tit.*3.*n.*17. obſtaret teſtatoris paupertas. Si igitur teſtator nobilis relinqueret culcitram pro ſuo funere, debetur illi Eccleſiæ culcitra aurei velleris, & non de ſerico nigri coloris. Ita Thorus *vbi ſuprà priu.*12. & Riccius *p.* 3. *deciſ.*84. vide etiam ipſum Thorum *priu.*264. & Genuenſem *in p. Eccl. Tricen.q.*153.*n.*5. vbi docent, quòd legatum factum Eccleſiæ de florenis, intelligunt de magnis.

Quamuis nō plene ſup. hoc. lege tamen in tom. 8. & 4. doctrinam Reſ. 24. à principio.

5. Quartò, legatum factum pro maritandis puellis pauperibus, debetur etiam. & procedit quoad viduas mulieres pauperes. Et ita fuiſſe deciſum per S. C. Neapolitanum teſtatur Rouitius *conſ.* 34. & refert Thorus *vbi ſuprà priu.* 84 vide etiam Caluacanum *deciſ. Finican.*26.*num.*20.*part.*3.

Sup. hoc infra in Reſ. 44 §. 2 in fine, & in Reſ. 45. §. notandum.

6. Quintò, legatum factum conſanguineo pauperi, debet dari pauperiori, quòd facit pro conſequutione legati maritagiorum factorū in beneficiū conſanguineorum indigentium. Ita Thorus *vbi ſup. priu.*269. *ex errore* 2. vbi etiam notat cum Genuenſi *in pract. Eccl. Tricen.*13.*q.*387.*n.*2. quòd legatū pro dote puellæ pauperis debetur, etiamſi illa poſſit viuere ex labore ſuo.

Sup. hoc infra in Reſ. 44. §. nota prope finem, &c.

7. Sextò ſi quis legaret alicui puellæ ſi nupſerit, mille, ſi autem monaſterium ingrediatur, bis centum; ſi Monaſterium ingreſſa fuerit, mille conſequi debet. Ita DD. quos citat, & ſequitur Thorus *vbi ſupr. priu.* 242. quibus ego addo DD. quos citat, & etiam ſequitur Iacobus Beda *in defenſione fidei in cauſa Moriſchorum tr.*2.*c.*1.§ 3.*obiect.*2.*fol.mihi* 159. quidquid nouiſſimè in contrarium ſentiant Capiblancus *de offic. Baronum tom.* 2. *frag.*9.*cap.*6.*num.*13. & alij.

Et pro contentis in hoc §. ſexto. ibidē §. vlt. & in tom. 9. tr. 2 in fine Reſ. 220

8. Septimò, legatum pro dotandis puellis poteſt dari puellæ iam nuptæ ſine dote, vel cum modica dote, ſecus autem ſi legatum ſtat pro Virginibus maritādis. Ita Nouarius *in qq. forenſ.q.*125. & alij penes ipſum; qui etiam *n.* 6. notat, quòd legatum factum pro maritagio puellarum, poteſt dari puellæ, quæ habet aliquam dotem, ſed non iuxta eius conditionem, & nobilitatem.

Sup hoc infra in Reſ 44 §. nota ad medium.

Et pro vltimo huius Reſ infra in Reſ. 43. § 1. & in alio eius not.

## RESOL. XLII.

*An legatum sub conditione v.g. si non nubat, vel si Religionem ingrediatur sit validum in foro conscientia.* Ex p.3.tt.5.& Misc.1.Ref.57.

§. 1. DIxi in foro conscientiæ, nam in foro exteriori dictas conditiones haberi pro non appositis habetur *in l. reprabendenda. C. de institut. & substit.& in l.quidam.ff.de condit.institut. & in l. turpia de legat.* 1. *cum aliis citatis in glossa penul. in cap. final.* post textum *ibi de condit.appos.* vnde in foro exteriori dicta legata erunt valida, etiam si legatarius conditiones non adimpleat. Hoc supposito,

2. Aliqui asserunt in foro conscientiæ dicta legata non valere, quando constar voluntatem testatoris fuisse, vt conditio adimpleatur, & non aliter noluisse suptadicta legata facere; vnde in conscientia non potest capere legatum legatarius, si non nubat, vel ingrediatur religionem contra voluntatem testatoris, vel donantis. Et ita docent Rebellius *de obligat.iust.part.2.lib.18.quæst.26.n.3.& 4.*Medina *Cod. de rest.quæst.*23.Guttiertez *can. qq. lib. 2. c. 25. n.* 13. Caietanus, Nauarrus, & Angles, quos citat, & sequitur Lopez *in instr.consc.part.2.c.18.post principium in 1. & 2.conclus.*

Sup. hoc in tom.9.tr.2.ex Ref.220. lege doctrinam §. 1. in principio.

3. Sed contrariam sententiam putat veriorem Ioannes Valerus *in differentiis vtriusque fori, ver. Legatum,differ.4.num.* 1. videlicet tam in foro interiori, quàm etiam exteriori, posse à legatario tuta conscientia capi prædictum legatum, etiamsi deficiant dictæ conditiones. Et ratio est quia cùm talis conditio à iure meritò reprobetur, & pro non scripta habeatur, non video cur in conscientia securus esse non possit, licèt de contraria voluntate testatoris appareat, quia regulanda est eius voluntas secundùm ius; nec potest facere vt leges iustæ in suo testamento non valeant. Et voluntas testatoris non semper pro lege seruanda est, nisi quando est secundùm, vel præter legem, non tamen quando talis voluntas à lege reprobatur, vt est in casu nostro. Cæteras rationes videbis apud Valerum *vbi suprà.* Et hanc sententiam probabilem putat etiam Rebellius *loco citato,*& illam ante Valerum absolutè docuit Sanchez *de matr.to.* 1. *l.*1. *d.*33. *n.*2. cum aliis penes ipsum. Et licèt aliqui limitent hanc sententiam in conditione apposita, nempe in religionem non ingrediatur, quando constat appositam fuisse, principaliter causa conseruandi familiam: sed tu in hoc casu etiam contrarium tene cum Valero *vbi suprà in fine, & in verb. Hæreditas, differ.*15.*n.*3.*& ver.testamentum,differ.*10.*per totum.*

## RESOL. XLIII.

*An legatum relictum non personæ particulari, sed generaliter pro Virginibus maritandis lucretur puella, quæ Religionem ingreditur?* Ex p. 5. tr. 14. & Misc. 2. Ref. 35.

Sup. hoc in Ref. seq §. 2. cursim in vers. non tamen.

§. 1. HIc casus frequenter potest accidere, & præsertim deseruiet pro Præpositis huius domus S. Ioseph Panormi in legatis distribuendis ratione hæreditatis Fabritij à Drepano. Dico igitur quòd negatiuam sententiam sustinent Doctores, quos citat, & sequitur Sanchez *de matri.tom.*1. *lib.*1.*disp.*33.*n.*32. quibus ego addo Ildephonsum de Lara *lib.*1.*de Capellan.c.*21.*n.*26. & Petrum Cenedo *in can.qq.q.*35.*n.*11. vbi sic ait. Executores testamentorum, quibus onus iniunctum est distribuendi bona legata à testatore inter puellas maritandas, ea minimè conferre possunt ingredientibus Religionem. Ita ille. Et ratio est, quia quando legatum relictum est certæ personæ sub noptiarum conditione, & illa Monasterium ingreditur, non potest legatum in specifica forma impleri, si alij fœminæ nupturæ tribuatur, quare non est mirum si ius præsumat voluisse testatorem illi legare, etiam casu, quo ingrederetur Religionem dum de cõtraria eius voluntate minimè constat. Verùm quando legatur, vt est in casu, de quo loquimur, in certis puellis matrimonio collocãdis, tale legatum potest omnino in vera & propria forma impleri, si matrimonium temporale contrahentibus detur, nec testator affectum habuit specialem ad eam, quæ Religionem ingreditur, ergo, &c. Cæteras rationes videbis apud Sanchez.

Sup. hoc in §. not. præcenti cursim in vers. secundo.

2. Sed ego contrariæ sententiæ tanquam probabiliori magis adhæreo, quam ex Iurisconsultis tenet Natta *cons.*196.*n.*4. Boëtius *decis.*3. *n.* 13. & alij, quos citat, & sequitur doctus Ochagauia *de Sacram tr.* 1.*de matrim.q.*15.*n.*17. vbi sic asserit. Legatũ relictum non solùm consanguineis, & certis puellis, sed etiam incertis absolutè ad has, vt collocentur matrimonio, potest eis omnibus distribui, etiamsi non nubant, sed Religionem profiteantur. Ita ille, quod probat verbis claris ex *auth de sanctiss. Episc. collat.* 9. §. *Sed ex hac præsenti,* & ex multis aliis rationibus, quas omnino videbis apud ipsum. Vnde, me consulente, executores testamentorum ne timeant hanc sententiam in praxim deducere, quam etiam præter DD. citatos tenet sapientissimus Basilius Pontius, qui instar multorum habendus est, *de matrim.lib.*3.*c.*7.*n.* 11. vbi testatur suo tempore hanc sententiam fuisse communem inter Theologos Salmaticenses; & ratio est, quia cùm illa constitutio in dicto Authentico inducta sit ex mero & pleno fauore Religionis, & non ex præsumptione aliqua, suadet etiam vt ex eadem ratione extendamus eam dispositionem ad legata indefinitè relicta. Deinde nulla commoda assignari potest ratio differentiæ inter legatum hoc, & legatum relictum certæ personæ, quia si ius naturale attendas, omni legato conditionali, siue relinquatur certæ personæ, siue indefinitè, commune est, vt non subsistat non subsistente conditione. Vnde iure naturali neutrum subsisteret, si animus testatoris est in contrarium; tam enim repugnat spectato iure naturali adimpletio in ficta forma in vno casu, sicut in alio; quòd autem vnum impleri possit in specifica forma, non aliud, parum refert, vt dictum est. Si autem attendas voluntatem præsumptam, quando nihil expressit testator, meritò censetur in vtroque casu non exclusisse statum Religionis. Si denique inspicias dispositionis positiuæ rationes, eadem militat in vtroque legato, scil. fauor Religionis Hæc Pontius. Dicendum est igitur contra Sanchez & alios nullam differentiam reperiri inter legatum relictum pro maritanda persona certa, & indefinitè pro maritãdis personis incertis; sed in vtroque casu ingredientes Religionem tale legatum consequi posse dicendum est. Et hanc sententiam seruari etiam in foris contentiosis testatur Ochagauia *vbi suprà.*

## RESOL. XLIV.

*An legatum factum puellis, vt nubant, debeatur, si aliqua dotem habeat, sed non sufficientem?*

*Vbi etiam plura alia de legatis pro Virginibus maritandis.* Ex p.2.tr.16.& Misc.2.Ref.50.alias 52.

§. 1. REspondet affirmatiuè Homobonus *de exam Eccl.p.2.tr 9.c.9.q.*22. vbi sic asserit Legatum factũ puellis, potest dari illis puellis, quæ dotem quidem habent, sed non integram, cum qua, commodè nubere possint, modò illæ puellæ his qualitatibus

Sup. hoc supra in Ref.41. §.vlt. in fine, & in tom. 4. tr.7. Ref 19. §.2. prope finem. vers. sub nomine.

litatibus præditæ sint, quæ in testamento, vel fundatione requiruntur.

2. Sed circa legata pro Virginibus maritandis, multa scitu digna inuenies apud Laram *de Anniuersariis, lib.1.c.21.* vbi notat. Primò quòd legatum pro Virginibus maritandis non patitur commutationem cum alio pio opere, nisi id faciat Romanus Pontifex de plenitudine potestatis. Secundò, legatum speciale alicui nominatæ puellæ relictum pro ea maritanda, consequitur, si ingrediatur Religionem, & idem vxor cui relinquitur, si vidualiter viuat. Non tamen ita erit in legato relicto generatim pro Virginibus, seu puellis incertis maritandis: nam si accedat aliqua puella, dicens se velle ingredi Religionem, & lucrari legatum, non est ei dandum. Tertiò, legatum relictum pro Virginibus orphanis maritandis, potest dari habentibus patres pauperes, & inutiles, nisi concurrant simul Virgines, verè parentibus orbatæ, nam in tali casu istæ præferendæ sunt illis. Quartò, legatum relictum pro orphanis puellis maritandis, potest dari puellis vulgò conceptis, & expositis, quæ etsi parentes habeant, eos demonstrare non possunt. Et hoc etiam procedit, si legatum relictum pro Virginibus maritandis, requirat quòd puellæ sint naturales loci, nam etiam expositæ consequentur dotem, cùm præsumantur esse eius patriæ, in qua expositæ fuerunt. Sed in hoc casu, puellæ verè orbatæ, præferendæ sunt vulgò conceptis. Quintò, legatum relictum si non dicat pro virginibus maritandis, sed pro orphanis, seu puellis maritandis, ad illud consequendum admittuntur viduæ. Hæc omnia Lara *vbi suprà.*

Sup. hoc in Ref. præterita §.1. ad mediũ, & pro aliis puellis contentis in hoc textu ibidem, & pro vidua infra in Ref. 54. §. 3. & pro contento in vers. tertio. hu us textus. in Ref. seq. & pro quarto, infra in Ref. 47.

Sup. hoc quinto supra in Ref 41. §. quarto, &c.

3. Nota etiam quòd ipse *n.90.* docet quòd legatum relictum pro Virginibus maritandis, potest retineri in vtroque foro iustitiæ, & conscientiæ ab ea, quæ ante matrimonium, etsi opinione esset habita pro Virgine, in rei veritate non erat: nisi constet relinquentem dictum legatum noluisse dari non habentibus qualitatem virginitatis, quod rarò continget; sed si adest simplex dispositio relinquentis legatum, pro orphanis virginibus maritandis, in tali casu, vt dixi puella, quæ tempore contracti matrimonij non virgo sed corrupta erat potest secura conscientia retinere legatum relictum pro virginibus maritandis. Et ita ego in facti contingentia consului. Notandum est etiam, circa præsentem materiam, quòd legatum relictum pro dotandis puellis, debetur puellis nuptis sine dote, vel cum modica dote, quia causa pietatis adhuc durat; secus autem, si diceret pro puellis maritandis. Sanchez *vbi suprà à num.*63. ita Homobon. *de exam. Eccl. p.2. tr.9. cap.10. q.28.* & Genuensis *in pract. Eccl. tricen.13. q.386. n.1* qui etiam *in q.387.* notat legatum pro dote puellæ pauperis deberi si illa potest viuere ex labore suo, & legatum relictum alicui puellæ pro dote, si factum sit pro anima testatoris, si illa moriatur antequam nubat, non extingui, sed deberi alteri puellæ pauperi. Item si testator iubeat virgines maritare, nec exprimat numerum, fiet electio inspecta qualitate defuncti, & eius facultatibus: vt docet Lara *vbi suprà de Anniuers. lib.*1.c.10.n.97.

Sup. hoc supra in tr. 7. Ref. 60. in fine & infra in Ref. 53. §. confirmatur.

Sup. hoc supra in Ref. 41. §. vlt. in principio.

Sup. hoc ibidẽ §. quinto, in fine, & in tom. 4. tr. 7. Ref. 59. §. 2. ad medium. vers. vide.

4. Aduerte etiam, quòd legatum relictum fœminis, in matrimonium collocandis, non potest tradi viduis secundò nubentibus, si tamen non consummassent primum matrimonium, atque etiamsi nullæ extarent fœminæ nubiles, quibus posset id ligatum impertiri, tunc quidem possent habere legatum. Nal. *in sum. ver. legatum, n.41.* & Sanchez *to.2. lib.7. disp.95. n.55.56. & 57.* qui etiam *n.65.* notat legatum pro maritandis non posse conferri, nisi fœminis, quæ sunt ætate nubiles, nimirum duodecim annos natæ, & *n.65.* aduersus Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.12. tit.1. n.13.* docet legatum pro certa persona maritanda deberi, quamuis ea tempore testamenti maritata esset, & à fortiori, si postea nubat testatore superstite. Item legatum relictum pro prima filia maritanda, si maior natu decesserit, & secundogenita prior nupserit, legatum ei non deberi, copiosè respondet Roman. *in cons.308.* sed contrarium respondet Imola *in cons.103.* At hoc ex coniecturis determinandum esse, rectè docet Mantica *vbi suprà lib.8. tit.7. n.10.*

5. Et tandem pro coronide huius resolutionis, si legentur Titio ducenta, si vxorem duxerit, centum verò, si Religionem; non centum, sed ducenta consequi debere, & ita docet Lessios *l.1.c.18. dub.15. n.114. in fin.* Ioan. Valer. *in differentiis vtriusque fori, ver. testamentum diffic.*10. Bonacina *de rest. disp.3. q.1. punct.4. n.10.* Rebell. *p.2. lib.18. q.16. n.3.* Basil. Pontius *de imped. matr. causa 27. q.2. c.17. §.1. fol. mihi* 166. Comitol. *lib.7. q.7. n.5.* Beia *p.1. cas.44. &* 66 Rodriq. *in sum. to.3. c.240. n.1.* Martha *de iurisdict. p.4. cent.1. cas.*8. Barbosa *de potest. episc. p.3. alleg.83. n.28* quicquid in contrarium asserat Sanchez *de matr. tom.1. l.1. disp.34.* & alij penes ipsum, quibus ego addo Villalobos *in sum.2. tr.30. diffic.19. n.7.* vide etiam præsentem quæstionem ad partes discussam latè, apud Ambrosinum *p.2. dec.30. per totam.* Cened. *in Canon. qq. q.35. per tot.* & Menoch. *vol.2. cons.169 per tot.* & alios. Notentur hæc omnia, quia in nostris Doctoribus non passim obuia.

Sup. hoc supra in Ref 41. § sexto. & in tom. 9. tr. 2. Ref. 220. in fine.

---

## RESOL. XLV.

*An legatum relictum pro orphanis maritandis possit distribui habentibus parentes pauperes, & in vtiles?*

*Vbi etiam alia plura de legatis?* Ex part.4. tract.4. & Misc. Ref.140.

§. 1. NEgatiuam sententiam mordicus tenet nouissimè Thomas Sanchez *in consil. tom.2. l.4. c.2. dub.13. n.2.* quia in dispositionibus testamentorum verba propriè sumenda sunt, & alias rationes adducit, propter quas hæc opinio efficitur satis probabilis.

Sup. hoc in Ref. præterita §. 2. ad medium vers. tertium.

2. Sed contrariam probabilem etiam esse existimo, quam docui *in 2. p. tr.2. Miscellan. resol.52.* cum Ildephonso Lara, & ita hanc affirmatiuam sententiam, me citato, tenet etiam Io. Maria Nouarius in editione nouissima *de elect. fori sect.2. q.7. n.5.* & ita in praxi obseruatum scio à doctis Iurisconsultis. Nota etiam quòd dictus Nouarius docet legatum distribuendum, siue eleemosynam diuidendam inter viduas pauperes, posse dari mulieribus habentibus viros inutiles, quia priuilegia concessa viduis extenduntur ad habentes viros inutiles; sed hoc negat etiam Sanchez *vbi suprà.*

3. Notandum est hîc obiter primò quòd legatum pro maritandis puellis dari potest etiam viduis, quando nullæ sunt puellæ ætate nubiles quibus possit legatum dari, tunc enim ex verisimili testatoris voluntate ita credendum est ne tam pium opus differatur. Ita Aloysius Bariola *in Aphorism. litt. L. ver. legatum,* qui citat Sanchez *de matr. tom.2. l.7. disp.91. n.56. & 57.*

Sup. hoc supra in Ref. 41. §. quarto. & in fine Ref. 44.

4. Nota secundò contra Panormitanum *in cap. fin. de test. n.2.* & alios, legatum pro fabrica Ecclesiæ relictum posse expendi pro ornamentis, & aliis cultui diuino necessariis. Ita Couarruuias *in d. cap. fin. de test. n.4.* Altamiranus *tr. de visit. §. sed Episcopus, n.21.* & alij.

5. Nota tertiò legatum relictum pro liberatione incarceratorum, quolibet anno posse expendi in impediendo, ne quis in carcerem detrudatur, quando certum est proximè detrudendum nisi legato illi subueniatur. Ita Sanch. *vbi suprà. in opusc. tom.2. l.4. c.2. dub.9. n.2.* vide etiam Medinam *in 3. part. q.53. art.3.*

6. Nota quartò contra Berouum *in cap.1.de constitut.num.254.* Peraltam. *in l. cùm pater, §. a filia ff. de legat.1.num.2.* & alios, legatum post quatuor menses, v.g. largiendum pauperibus posse distribui ante diem & tempus designatum. Ita Couarruuias *in cap.tua de testam.num.5.* Padilla *in l.vnum ex familia ff.de leg.4. num.1* a Matienzo *lib.5. recopil.tit.4.leg.14.gloss.1. à num.37. vsque ad 45.* Mantica *de coniectur. vlt.volunt. lib.8. tit.5. num.10.* & alij; & ideo Sanchez *loco cit. dub.12.num.4.* docet ex multis, quòd si quis legauit annuum censum singulis annis pauperibus distribuendum iuxta beneplacitum suorum testamentariorum, posse ipsos semel totam illam quantitatem cum suis redditibus distribuere, applicando illam, v.g. alicui Hospitali, vel Monasterio vt illis fruatur in perpetuum.

Sup. hoc supra in Ref. 41. § primo, & §. secundo, & infra in tr. 9. Ref. 62.

7. Nota quintò, legatum factum naturalibus, v.g. Panormi posse dare iis, qui ibi habitarunt decennio, licèt aliunde sint oriundi, si non constet de animo non habitandi ibi perpetuò. Ita Sanchez *loco citato dub.19.n.1.* vide etiam Burgos. de Paz. *in leg.3. Taur. n.171.*

8. Nota sextò quòd licèt legatum relictum pauperibus, dandum sit pauperibus loci testatoris, nisi testator reliquerit hæredi facultatem eligendi pauperes quos voluerit. Probabile tamen est etiam simpliciter posse dari pauperibus extra patriam Ita Homobonus *in conf.mor. vol.2. part 5.resp.29.* vbi citat. Tuschum & alios.

## RESOL. XLVI.

*An pro consequutione legati, vt quis dicatur orphanus, debeat carere patre, & matre?*

*Et puella, quæ habet patrem inutilem, dicatur orphana in ordine ad legata?* Ex part.4. tractat.4. & Misc. Ref. 164.

§. 1. Hic casus frequenter potest accidere, & affirmatiuè respondendum omnino videtur, quia ille dicitur orphanus, qui caret patre & matre, pro vt communi calculo notarunt Doctores *in l. orphanotrophos, C.de Episc. & Cler.* Sicardus *in rubr.C. quando Imperator inter pupil. & vid.num.3.* Rolandus à Valle *lib.1.consil.76.num.46.* Rebuffus *in constit. Franciæ, tit.de sentent.prouision. glossa finali, ver. secundò orphani* Perez *lib.3.ordinat.tit.1 lib.1.ver.item est notandum.* Menochius *de arbitr.iudic.cas.66.in addit.num.7.* Castillo *controuers.iur.l.1.c.25.n.17.* & alij, & in terminis casus nostri Lara *de anniu.l.1.c.21 num.32.* pro consecutione legati puellas orbatas parentibus vocat orphanas.

2. Verùm his non obstantibus quoad consecutionem legatorum ego puto satis esse, vt quis dicatur orphanus, si careat tantùm patre, & ita hanc sententiam tenet Sanchez *in opusc tom.2. lib.4. c.1. dub.63. num.4.* vbi tamen *num.2.* rectè reprobat Paulum de Castro asserentem orphanum esse orbatum matre. & ratio nostræ opinionis est: quia dum patrem habet, licèt matre careat, non dicitur præsidio destitutus, cùm patrem habeat, cuius curæ subest, sicuti è conuerso cùm solam matrem habet, dicitur præsidio destitutus, quia non est sub matris potestate, nec mulieres prudentiam habent ad se gubernandas, necdum ad alios; & hæc sententia confirmatur ex Laurentio Valla *in elegan.lib.4. cap.33.* Alciato *lib.1. prætermissorum in ver. orphanotrophos.* Gregorio Tholosano *in syntagm.iuris part.2.lib 12 cap.1.num 5.* & Gratiano *in disceptat. forens.lib.4. cap.666.* asserentibus orphanos vocari illos, qui carent patre, & præsidio paterno; sed an puella quæ habet patrem inutilem, dicatur orphana in ordine ad legata, iam suprà satis dictum est.

Supra in Ref. quæ hic est antecedens.

## RESOL. XLVII.

*An puellæ expositæ in aliqua ciuitate possint consequi legatum relictum pro maritagio illius ciuitatis?*

*Et quid, si concurrat cum puella originaria?* Ex p.3. tr.6 & Misc.2.Ref.63.

§. 1. De hoc casu sæpiùs interrogatus fui, & affirmatiuam sententiam docet Alphonsus de Lara *de anniuer.lib.1.c.21.n.78.* vbi sic asserit. Et si anniuersarium relictum pro virginibus maritandis requirat quòd puellæ sint naturales loci, adhuc expositæ consequentur dotem, cùm præsumantur esse eius patriæ, in qua expositæ fuerunt. Bart. *l.1.in fin. ff.ad munip.* Ioan de Plateo *l.ciues,in fine, C.de incolis lib.10.* & alij. Ita Lara.

Sup. hoc supra in Ref. 44. §. 2. vers. quarto.

2. Sed mihi magis placet opinio negatiua, quam semper consului, & nunc inuenio illam docere Ioan. Matiam Nouarium *in qq. forensibus part. 1. quæst.101. n.3.* quia ciues originarij debent aliis præferri, & ideo, vt notat Valenzuela *cons.73. num 52.* Augustinus Caputus *de regim.reipublica cap 3.num.52.* & alij, in electione officialium vniuersitatis originarij præferuntur incolis. hinc etiam, vt obseruat Capiblancus *de offic. Baronum tom.1. prag.16. num.75.* & alij, ciuilitas ciuis originis præfertur ciuilitati ciuis domicilij.

3. Itaque ad casum propositum respondendum est, quòd quando ad consequendum legatum concurrit ciuis originaria, & puella exposita, illa huic præferri debet; & opinionem affirmatiuam libenter admitto in casu, quo puella exposita non concurreret cum puella originaria; nam si non adsint puellæ originariæ, puto supradictum legatum obtineri posse ab aliqua puella exposita; nam dicitur ciuis illius ciuitatis, in qua exposita fuit, vt docet Angelus *in l. hæres absens, § si quis tutelam, ff.de iudiciis.* Boërius *decis.15.n. 41.* & alij.

## RESOL. XLVIII.

*An legatum relictum viduis pauperibus possit dari ab executoribus testamentariis pauperibus vitam cælibem gerentibus?* Ex p.11.tr.3.& Misc.3.Ref.8.

§. 1. Casus est curiosus, practicabilis, & à nemine quod sciam pertractatus, & prima facie negatiuè videtur respondendum. Primò ex *capit.Vidua 16.distinct.34.* vbi vidua definitur quæ sit, cuius maritus mortuus est.

2. Secundò, quia communis vsus loquendi qui maximam in his rebus authoritatem habet. *l.Librorum § quod tamen,* Cass. *ff. de legat. 2.* viduam illam appellat, quæ maritum habuit, & amisit, non autem quæ cœlibem vitam egit.

3. Tertiò, quia vidua dicitur ab iduo iduas, verbo antiquo, quod separare, diuidere, priuare significat; Vnde idus appellant diem diuidentem mensem. Hinc, & Horat. *lib. 4. Carmin. ode 11.* ad Phillidem inquit.

*Idus tibi sunt agenda*
*Qui dies mensem Veneris marina*
*Findit Aprilem.*

Vidua igitur dicitur à viro separata, seu orbata marito, Authore Macrobio *l.1.Saturnal. c 5.* & hinc verbum Viduare pro priuare, & orbare *virg. 8. Æneid.*

*Tot ferro sæua dedisset*
*Funera, tam multis viduasset ciuibus vrbem.*

Et

Et ideò ex his Couarr. *pract. quaſt. c. 7. n. 2.* Vult. *ad d. l. vnic.* 6. & 7. Matth. Stephan. *d. lib. 1. de iuriſdict. c.* 31. *num.* 26. *& ſeqq.* Menoch. *arbitr. iud. quaſt. lib. 2. cent.* 92. *Caſu.* 166. *num.* 8. docent fœminas vitam cœlibem agentes non gaudere priuilegio *leg. vn. Cod. quant. Imperat*; viduis concesſo ab Imperatore Conſtantino.

4. Verùm ſententia affirmatiua ſatis mihi probabilis videtur: Probatur, quia appellatione Viduæ, fœmina quoque cælibem vitam agens comprehenditur, per *l. malum* 242. *§. Viduam*, inquit non ſolum eam, quæ aliquando nupta fuiſſet, ſed eam quoque mulierem, quæ virum non habuiſſet, appellari. Et quamquam vulgò reſpondeant, verbum Viduæ *in d. l.* 242. de Virgine vſurpari, non ex ſermonis proprietate, ſed ex interpretatione, & notatione nominis, id quod ſatis euincunt fundamenta pro ſententia priori ſupra adducta; in dubio autem non præſumatur legiſlatorem recedere voluiſſe à ſermonis proprietate *l. non aliter ff. de leg.* 3. Deinde ſignificationem laram & impropriam non eſſe admittendam in illis, quæ aduerſus iuris communis regulas conſtituta ſunt Couar. *d. §.* 7.

5. Cæterum hæc reſponſio fundamentum noſtrum minime euertit, nam in toto *tit. ff. de verb. ſignif.* explicatur quænam propriæ ſint verborum ſignificationes; ergo, &c. quibus ita præmiſſis non eſt difficilis reſponſio ad contraria argumenta; Nam etſi in adducto *cap.* 16. nomen viduæ ita ſtrictè accipiatur, vt eam denotet, quæ virum amiſit, in vſu tamen iuris largiorem, & pleniorem eius eſſe ſignificationem patet ex adducta *l.* 142. Sic etiam ſecundum argumẽtum ex communi vſu loquendi petitum, non valdè refragatur; ſiquidem attendendum potius quomodo in vſu iuris verba vſurpentur *l.* 103. *de verb. ſignific.*; in vſu autem iuris Viduam dici & illam, quæ cælibem vitam agit, euincit *d. l.* 142.

6. Ad tertium, reſpondetur illud valdè eſſe lubricum ex alluſione vocis contra apertiſſimum iuris Textum deductum. Et tandem pro confirmatione noſtræ ſententiæ adduco Hieronymum Theuſlerum *in Select. diſp. vol.* 1. *diſput.* 3. *Theſi* 10. *litera B*, vbi loquens aduerſus citatos Doctores de priuilegio conceſſ. *in dicta l. vnica* ſic ait: Quod verò de viduis hic dicitur, rectè ad eas fœminas porrigitur, quæ cælibem ducunt vitam, & ſi maiores ſint 25. annis, argum. *l.* 242. *§. Viduam de verb ſignif.* quia eadem ratio ſubeſt infirmitas ſexus, & iudicij imbecillitas; ita ille, qui citat Bartolum, & alios. Vnde remanet ſatis probabilis noſtra opinio.

7. Sed quia incidit ſermo de dicta lege vnica Conſtantini Imperatoris, Quæro an priuilegio dictæ legis quis renunciare poſſit? Negat Matth. Stephan. *d. l.* 1. *de iuriſdict. c.* 31. *num.* 38. Schr. *tr. feud. part.* 10. *c.* 2. *n.* 361. quia non ipſarum perſona perſonarum miſerabilium gratia beneficium habere conceſſum; ſed magis dantis cauſa, miſerationis ſcilicet gratia. Secundo, quia renunciatio miſericordiæ, cuius fauore hoc priuilegium nititur, bonis moribus aduerſari cenſetur; Sed mihi magis placet affirmatiua ſententia, pro qua facit primo, quòd quilibet poſſit beneficio ſuo pro ſe introducto renunciare *l. pen. C. de pact.* atqui beneficium *d. l.* vnicæ eſt beneficium perſonarum miſerabilium; Igitur ei renunciare queunt. Et quamquam diſſentientes negent priuilegium hoc miſerabilium perſonarum gratia introductum eſſe, contrarium tamen meo iudicio ex Conſtant. conſtitutione relucet manifeſtiſſimè, cauet ſiquidem ne miſerabiles iſtæ perſonæ terminos prouinciarum ſuarum cogantur excedere.

8. Secundò, quod poſſit beneficio prædicto renunciari, probatur quoque vocula *cogantur*, nec enim cauent Imperatores ne miſerabiles perſonæ excedant terminos prouinciarum ſuarum, ſed ne cogantur eos excedere, quod ſi igitur ſpontè excedere voluerint, renunciando ſuo beneficio minimè prohibentur.

9. Nec mouent contrariæ opinionis fundamenta; nam ad prius ex prædictis patet reſponſio. Ad poſterius reſpondendum eſt aliud eſſe miſericordiæ renunciare, & aliud renunciare beneficio ex commiſeratione aliqua à Principe ſibi conceſſo.

10. Quæro ſecundò, quænam ſint perſonæ miſerabiles, quæ in dicta lege vnica comprehendantur; Menoch. *arbitr. Iudic. c. l.* 2. *cent.* 1. *caſu* 66. *n.* 1. Scrad. *de feud. p.* 10. *ſect.* 2. *n.* 25. Matth. Stephan. *l.* 1. *c.* 31. *n.* 36. Sicardo *ad d. l. vnic. n.* 5

11. Statuũt arbitrio Iudicis hoc relictum eſſe, quia miſerabiles perſonæ ſunt quæ ob fortunæ iniuriam commiſeratione dignæ ſunt, quod cum infinitis modis fieri poſſit, rectè placuit, hoc Iudicis arbitrio relinquendum eſſe.

12. Secundò, quia nullibi in iure definitum eſt, quænam ſint perſonæ miſerabiles; proinde Iudicis arbitrio hoc relinquitur. Verùm circa hanc opinionem habeo magnam difficultatem, quia quicquid in iure definitum, ac determinatum non eſt, cenſetur relictum eſſe arbitrio Iudicis, atqui quænam ſint perſonæ fortunæ iniuria miſerabiles, deficit Conſtant. *in d. l. vnic.* nempè pupilli, Viduæ, diuturno morbo fatigati, & debiles; igitur huius determinatio arbitrio Iudicis relicta non videtur. Et ſanè cum Imperat. Conſtant. *in pr. d. l. vnic.* apertè ordinet, ſe beneficium in præſenti lege Viduis, pupillis, vel diuturno morbo fatigatis, & debilibus tribuere, illoſque ſolos cõplectatur, palam eſt eum in verſ. quod ſi per miſerabiles perſonas, non alias quam diuturno morbo fatigatos, & debiles intelligere, ideo tu cogita. Verùm ſtando in opinione contraria, dubium eſt an inter perſonas miſerabiles *in d. l.* comprehenſas annumerari debeant ſtudioſi, affirmat *vbi ſupra* cum Menochio *lib.* 2. *de arbitr. Iudic. cent.* 1. *caſ.* 65. *n.* 26. at alij negant ex ratione ſuperius adducta; Vnde ſi ſtudioſis competeret beneficium *l. vnic.* tum abſque dubio eius aliqua fuiſſet mentio facta in *auth. habita C. ne filius pro patre*. Cum ibi Imper. Frideric. omnia priuilegia ſtudioſis indulta, referat, atque enumeret, atqui de huiuſmodi priuilegio illic non meminit Fridericus, conſequens igitur eſt illud non competere ſtudioſis.

13. Nec obſtat, quòd miſerabilibus perſonis Conſtantinus voluerit beneficium ſuum competere *d. l. vn. ver. quod ſi in verbo aliiſq; fortunæ iniuria miſerabiles*, fortunæ iniuriæ ſuppoſiti *d. auth. habita C. ne filius pro patre*, ibi, quis enim eorum non miſereatur?

14. Reſpondetur: Imperat. Conſtant. per fortunæ iniuriam miſerabiles, non intelligere alios, quam diuturno morbo fatigatos debileſque, vt ſupra in quæſtione præcedenti oſtenſum fuit.

15. Secundò, non obſtat quod vbi eadem eſt ratio, ibi quoque idem ius ſit conſtituendum. Atqui in ſtudioſis, litterarum cauſa peregrinantibus eadem ſit ratio, quæ in Viduis, & pupillis, diuturnoque morbo fatigatis, ergo, idem quoque ius in illis obtinet, quia illis Conſtantinus non alia de cauſa tribuit hoc beneficium, quam quia ſint iniuriæ magis expoſitæ, quam alij: iam verò quis ignorat ſtudioſos peregrinantes litterarum cauſa vel maximè expoſitos eſſe iniuriæ hominum; id quod etiam ſatis ſignificat Frider. Imper. *in d. auth. habita*, eoque nomine ipſo commiſeratione dignos iudicat.

16. Nam etſi ponatur, eandem rationem militare in ſtudioſis, quæ in Viduis, pupillis, & diuturno morbo fatigatis, tamen argumentum ab identitate rationis

nis deſumptum non procedit in exorbitantibus,atq; priuilegiis ſpecialiter contra ius commune indultis *l.14.ff.de ll.l.quod contra, de reg.iur.* maximè cum Conſtantinus non de quibuſuis perſonis miſerabilibus, ſed determinatè,atque in ſpecie de certis quibuſdam loquatur.

17. Præterea non reſiſtit quod *d.l.vnic.* pauperibus ſuccurrit ſecundum authorem noſtrum, & ab ipſo allegata hac eadem Theſi littera C. atqui ſtudioſi ſunt pauperes per Text. *in auth. habita verſ.quis enim eorum C.ne filius pro patre*, & ibi interp.Couar.*6.pract. q.3.* nam reſpondeo propoſitionem negando , quoniam,vt ad præcedentem obiectionem reſpondimus, & *prox.quaſt.* notauimus, Conſtantinus pupillis tantum , Viduis & diuturno morbo fatigatis ſuccurrit, non aliis. Non-igitur aliter pauperibus , quam ſi & ipſi ſint pupilli,Viduæ, aut diuturno morbo fatigati debileſque equidem non inficior, quin ſtudioſi ſint homines miſerabiles, & pauperes. Verum quod ſint tales , atque ex illorum numero , qui Conſtantini conſtit. comprehenduntur, hoc videtur negandum ; ergo. Ideò etiam in caſu in caſu iſto tu lector cogita, nolo enim aduerſus opiniones communiores Doctorum me opponere.

---

## R E S O L. XLIX.

*Bernardus in ſuo vltimo teſtamento reliquit heredem Corinthiam cum onere ſoluendi quotannis Mariæ ſorori ſuæ Moniali aureos tot.*

*Quæritur , an huiuſmodi legatum ſit pium in fauorem Mariæ Monialis?*

*Ex quo infertur , quod ſi relinquatur aliquid Epiſcopo à propinquo præſumitur eſſe relictum non intuitu Eccleſiæ,ſed perſonæ.*

*Et quod ſi aliquid legetur conſanguineo pauperi, non cenſetur legatum pium.*

*Et ſi dubium ſit , qua mente teſtator reliquerit legatum, an præſumatur in dubio ad piam cauſam , id eſt pro Deo,& animæ ſalute reliquiſſe, & non pro perſona?* Ex p.7.tr.12.& Miſc.3.Reſ.11.alias 9.

[*Sup. hoc ſupra in Reſ.37 §. Sed ego. paulo poſt initium, curſim verſ. Dicitur. & in tom.7. tr. 3. lege doctrinam Reſ. 28. & ſignanter § 1. poſt medium , verſ. Vnde. & ſeq.*]

§.1. VIdetur negatiuè reſpondendum ex *cap. requiſiſti de teſt.ibi.* Si verò relinquatur illud Epiſcopo à propinquo præſumitur eſſe relictum non intuitu Eccleſiæ , ſed perſonæ. Quod etiam docet Mantica *de Coniect. lib.6. titul.14. num. 16. & lib.12. tit.17.num.30.* Surdus *de Aliment. tit.5.quaſt.6.num.8.* & alij communiter,aſſerentes, quod legatum factum Epiſcopo à conſanguineo , cenſetur factum non intuitu Eccleſiæ,ſed conſanguinitatis.Et ratio eſt,quia coniectura, quæ naſcitur ex cauſa naturali eſt potentior , quàm quæ oritur ex cauſa accidentali vt patet ex *leg.qui habens ff d. tutel.* & aliis iuribus. Ergo legatum de quo loquimur factum Mariæ ſorori Moniali cenſetur magis factum intuitu perſonæ , quàm pietatis.

2. Verum his non obſtantibus probabiliter puto,legatum de quo eſt quæſtio, eſſe legatum relictum Eccleſiæ , & ideo dicendum eſſe factum in cauſam piam. Nam licet verum ſit quod ſuprà adduximus, nempe legatum relictum conſanguineo Prælato,cenſeri relictum contemplatione ipſius , & non intuitu Eccleſiæ : Tamen hoc fallit , quando Prælatus conſanguineus nil proprium habere poſſit in particulari, vt bene notauit Hunnius *in Encyclopedia iuris part. 4. tit.25.cap.1.num.33.*& Menochius *de præſumpt.tom.2. lib.4. cap.112.num.10.* nam tunc cenſetur factum Eccleſiæ. Et magis in terminis Maſcardus *in probat.vol. 2.concl.965.num.23.* & Mantica *de coniect. lib.8 tit.7. num.26.* optimè docuerunt,legatum relictum Regularibus ,qui proprium habere non poſſunt , cenſeri relictum Eccleſiæ,& Monaſterio. Cùm igitur legatum de quo loquimur ſit relictum moniali , ſequitur cenſeri relictum Monaſterio , atque ideo tanquam legatum pium exiſtimandum eſſe:nam vt notat Surdus *Dec.291.num.1.*& alij,legatum relictum Eccleſiæ dicitur factum in cauſam piam , cùm in confeſſo ſit apud omnes Eccleſiam , & Monaſterium eſſe piam cauſam,ſed legatum relictum Monacho,aut Moniali, vt probatum eſt,dicitur relictum Eccleſiæ, & Monaſterio.Ergo legatum pium dicitur.

3. Nec obſtat doctrina Decij *conſ. 120, num. 4.* Tiraq *in l.ſi vnquam,verb.donationem,num.57. Cod.de reuoc.donat.* Sanchez *de Matrim. tom.1. lib.1. diſp.4. num.4.* & aliorum aſſerentium, quòd ſi aliquid legetur conſanguineo pauperi , non cenſeri legatum pium,cùm pietati cauſæ cenſeatur præualere ſanguinis affectio, quæ eſt naturalis. Nam reſpondeo hanc ſententiam à multis improbari, & contrariam veriorem eſſe , quam tenet ex multis Guttierrez *conſ. 26. num.8.* & ex Molina Portel *in Reſp. part. 3. caſ. 11. numer. 7.*

[*Sup. hoc ſupra in Reſ. 37 § ſed poſt mediũ. verſ. & quod. & in Reſ. 18. §. An autem.*]

4. Igitur cùm ex ſupradictis appareat ſaltem quæſtionem hanc eſſe dubiam, ideo ſequenda eſt doctrina Syluestri *verb.legatum 1.quaſt.10.* Sanchez *in ſum. tom.1.lib.4.cap.11.num.35.* Naldi *in ſum.verb.legatum, n.10.*& aliorum aſſerentium, quod in dubio,an legatum aliquod ſit factum intuitu animæ vel perſonæ, cenſeri factum intuitu animæ. Ergo cùm in noſtro caſu dubium ſit an legatum relictum Mariæ Moniali fuerit ei relictum intuitu perſonæ, vel animæ, dicendum eſt cenſeri relictum in fauorem animæ, & non perſonæ. Hinc rectè docuit Solorzanus *de Indiarum iure. tom.2. lib.2.cap.24. n.124.* quod in foro contentioſo ſi dubites qua mente teſtator reliquerit legatum, præſumatur in dubio ad piam cauſam,id eſt pro Deo,& animæ ſalute reliquiſſe.

[*Sup. hoc in Reſ.& § Reſ. 2. not. prætenſitæ , inter principium, & medium, d. cti §. à verſ. Et ſi donatarius.*]

---

## R E S O L. L.

*An legatum relictum alicui , ſi Religionem ingrediatur, ſit intelligendum pro ſolo ingreſſu, an vero pro profeſſione ?*

*Et an obligetur hæres in conſcientia ad ſoluendum huiuſmodi legatum, ſi talis in Religione non profiteatur ?*

*Et an legatum conceſſum cum hac conditione,ſi Titius legibus ſtuduerit , ſit intelligendum quouſque legatarius ad gradum Doctoratus peruenerit ?* Ex p.10. tr.11. & Miſc.1. Reſ.86.

§ 1. HOc legatum non deberi , ſi ille tempore Nouitiatus Religionem deſerat;quia conditio prædicta , à Teſtatore adducta intelligi debet cum effectu;ac proindè ,vt legatum iure optimo obtineatur, deberet Legatarius Profeſſionem emittere, docent Doctores , quos citat , & ſequitur Bardi *de Conſcientia, diſcept.6.cap.10.* § 18. *num.3.* Quia, licèt illa duo,Ingreſſus videlicet, & Profeſſio ſint diuerſa; & ſiſtendo in ſolis verbis ex vno non deberet inferri aliud:attamen, attendendo illa in ordine ad intentionem proferentis , & moraliter in ſubiecta materia, non ſemper ſunt iudicanda diuerſa;Et ideò,dum Teſtator relinquit alicui legatum, ſi ipſe legatarius,vel alius Religionem ingrediatur;recta, & ordinata Teſtatoris intentio præſumitur eſſe ea per quam excludatur fraus:nam iudicandum eſt,vt velit legatum relinquere tali modo,vt fraus vitetur : ſi autem conditio adiecta explicetur de ſolo ingreſſu,actio ipſa eſſet fraudibus expoſita, quia ſæpè euenire poſſet, vt aliqui ad lucrandum legatum Religionem ingrederentur;& in ea paucis diebus immorantes,egrederentur. Et licèt dicatur, in tali caſu non poſſe legatum tuta

conſcientia

conſcientia obtineri ab eo,qui tali animo ingreditur: hoc tamen non videtur ſufficere, quia non euitarentur fraudes: nam aliqui parùm cautæ conſcientiæ non curarent legatum iniuſtè conſequi, & ſaltem negari non poterit legatum ſub conditione ſolius ingreſſus, eſſe fraudibus ſubiectum. Et non præſumitur, quod Teſtator voluerit instituere legatum obtinendum per actionem fraudibus expoſitam. Idcircò concluditur, conditionem adiectam eſſe ita interpretandam; vt legatum ſit obtinendum per actionem fraudes excludentem; & cùm hæc ſit rationabilis,& ordinata mens legantis,ita erit præſumendum. Confirmatur hæc ſententia ex Textu *in leg. Reprehendenda. C. de Inſt. & ſubſt.* ibi, *Redi igitur ad Maritum; ſciens hereditatem matris ſi redieris,retenturam; quippè quam retineres, licet ab eo non receſſiſſes.* Ex quibus verbis conſtat, non requiri perſeuerantiam in conditione diuortij à viro, ſub qua legatum relictum eſt, eò quòd conditio erat turpis. Ergo à contrario ſenſu, quando conditio honeſta eſt, qualis eſt ingreſſus Religionis: requiritur perſeuerantia.

2. His tamen non obſtantibus,de hoc caſu his diebus interrogatus, affirmatiuæ ſententiæ adhæſi. Dico itaque conditionem in noſtro caſu cenſeri adimpletam, ſtatim ac legatarius Religionem ingreditur inchoando nouitiatum: etiamſi poſteà egrediatur. Sic aſſerunt plures, vt Iaſon *in leg. ſi quis heredem num. 13. Cod. de Inſtitut. & ſubſtit.* Ludouicus Rom *in leg. Permiſceri 52. § ſpecies num. 4. ff. de acquir. poſſeſſ.* Sanchez, *lib. 1. de Matrim. diſp. 34. num. 17.* Merolla *in diſp. Moral. tom. 3. diſp. 6. cap. 8. dub. 10. num. 5.* & alij apud ipſos Probatur hæc opinio; quia ingredi Religionem, & profiteri in Religione, vt diuerſa ponuntur, *cap. Beneficium &c. Qui poſt Votum de Regul. lib. 6.* ibi: Religionem aliam, etiam laxiorem ingreditur,& profitetur in ipſa. Ergo, cùm Princeps, vel Teſtator in conditione non meminerit Profeſſionis,ſed ſolius ingreſſus; ſolo ingreſſu paretur conditioni: eò vel maximè, quia in dubio non præſumitur aliam Principis,aut Teſtatoris intentionem eſſe, quàm verba ſignificent. *argum. leg. Labeo. verſ. Item Tubero. ff. de ſuppel. leg.* Confirmatur; quia Vouens Religionis ingreſſum,ſatisfacit voto, ſi ingrediatur,& Nouitiatus tempore exeat vt docet D. Thom. quem omnes ſequuntur, 2. 2. *q. vlt. art. 4.* Et ratio eſt, quia votum Ingreſſus, intelligendum eſt ſecundùm formam Iuris communis, quod annum Probationis ad experiendum indulget, quando non conſtat de contraria intentione vouentis: ergo ſimiliter in caſu noſtro,conditio ingreſſus Religionis,adiecto Principe,vel Teſtatore, intelligi debet iuxta eandem Iuris communis diſpoſitionem; quia in dubio verba Principis,& Teſtatoris non debent intelligi, vt iudicant aliquid à Iure exorbitans, vt eſt caſus notabilis *in leg. Vxori § 1. ff. de l. 3.* & cum multis docet Mantica *de Coniect. vlt. vol. l. 6. tit. 6. n. 1. & ſeq.*

3. Limitanda tamen erit noſtra ſententia cum Merolla, & Sanchez *vbi ſuprà*, dummodò ingreſſus in Nouitiatum bona fide fiat, nempe intentione experiendi onera, & exercitia Religionis; & egreſſus ſit Iuſta de cauſa: aliter ſi legatarius ingrediatur animo obtinendi legatum, & poſteà egrediatur; non poſſet legatum illud tuta conſcientia conſequi; quia mens teſtatoris,legatum non inſtituit ad actum vanum, qualis eſſet ingreſſus ex animo ſolùm acquirendi legatum eius enim intentio fuit de ingreſſu in Religionem ſecundùm formam Iuris,nimirum vt ingrediatur Legatarius bona fide.

4. Nota tamen,quòd ſequendo contrariam ſententiam Patris Bardi & aliorum, quam puto ſatis probabilem eſſe; non obligarem Hæredem in conſcientia ad ſoluendum huiuſmodi legatum. Sed ſtando in noſtra ſententia, ex illa infert Merolla, *vbi ſuprà, n. 58.* contrà Decium, *conſil. 177.* & Paſchalium. *de Viribus Patriæ poteſtatis, part. 1. c. 3. num. 84.* legatum conceſſum cum hac conditione, ſi Titius legibus ſtuduerit, non eſſe intelligendum quouſque Legatarius ad gradum Doctoratus peruenerit; quoniam legibus ſtudere, & gradum Doctoratus aſſumere, ſunt inter ſe diuerſa, & primum poteſt ſtare ſine ſecundo, vt per ſe conſtat: ergo, cùm Princeps conceſſerit Priuilegium, cum ea tantùm conditione,ſi conceſſionatius legibus ſtuduerit; immeritò reſtringitur hæc conceſſio ad eos tantùm qui gradum Doctoratus aſſumunt: nam beneficium Principis non eſt reſtringendum; ſed potiùs tanquam fauorabile eſt latè interpretandum. Et idem dicendum eſt de legato, quòd probabilius eſt; eſſe fauorabile; vt probat Mantica, *de Coniectur. vlt. volunt.* Et quamuis teneremus eſſe odioſum, & reſtringendum; tamen reſtrictio non debet eſſe tanta, per quam ſine cauſa rationabili recedatur à proprietate verborũ. Adde, quod ſi Teſtator voluiſſet, vt Legatarius Inſignia Doctoratus aſſumeret; vtique id expreſſiſſet, vt fieri ſolet. Concluditur igitur, ad fruendum ſupradicto Priuilegio, & legato relicto à Teſtatore, ſatis eſſe, vt quis omnes materias legales, quæ in ſtudiis publicis legi ſolent, intelligat ita vt fiat aptus ad gradum Doctoratus ſumendum; non autem eſt neceſſarium, vt de facto ad illum perueniat.

---

RESOL. LI.

*An legata incerta ratione incertitudinis perſonæ in foro conſcientiæ,teneatur hæres inter illas diuidere, ſi in id conſentiant?*

*Idem dicendum eſt de debito.*

*Et quid, ſi teſtator legatum fecerit Eccleſiæ B. Mariæ, vel alterius Sancti, & in eodem loco plures ſint Eccleſiæ eiuſdem nominis, &c. vel quid ſit faciendum in pari dubio?*

*Et an ſi vero nulla Eccleſia ſit talis nominis in illo loco an tale legatum cedat Eccleſiæ Cathedrali?* Et p. 3. tr. 5. & Miſc. 1. Reſ. 58.

§. 1. DIxi, *in foro conſcientiæ*, nam legata incerta, ratione incertitudinis perſonæ, ex aliquo extrinſeco accidente, quia v. g. eiuſdem nominis, & paris amicitiæ erga teſtatorem duo reperiuntur, non debentur in foro exteriori, vt in caſu *l. in tempus § 1. ff. de hæred. inſtit. l. ſi quis ſeruum. § ſi inter duos ff. de legat. 2.* quod adeò verum eſt, vt etiam ſi alter eorum renunciet alteri ius, nihilominus hæres non tenebitur ei legatum ſoluere; & idem dicendum eſt, ſi fortè inter ſe paciſcantur, vt legatum inter eos diuidatur, quidquid in contrarium teneat Ægidius *in l. 1. in princ. n. 39. C. de ſacroſ. Eccl.* hoc ſuppoſito, Sup. contento in hoc & ſeq. § in Reſ. ſeq. à § 1. vſque ad § Hæc.

2. Dicendum eſt in foro conſcientiæ, quòd hæres in tali caſu tenetur illud legatum inter eos diuidere, ſi in id conſentiant. Nam aſſerunt Sotus *de iuſt. l. 4. q. 7. art. 1. ad 3.* Caietanus *in 2. 2. q. 62. ar. 5. ad 3.* cum aliis, debitorem de debito quidem certum, incertum verò, vtrùm Petri, vel Ioannis, teneri illos debiti quantitates diſpartiri. Et ita hanc ſententiam in terminis docent Molina *diſp. 197.* Ioannes Valerus *in differentiis vtriuſque fori, ver. legat. diff. 5. n. 2.* Vide etiam Villalobos *in ſum. to. 2. tr. 30. diff. 29. n. 6.*

3. Notandum eſt tamen hîc obiter, quòd ſi teſtator legatum fecerit, v. g. Eccleſiæ D. Mariæ, vel alterius ſancti, & in eo loco plures ſint Eccleſiæ eiuſdem nominis, tunc in dubio cedit Parochiali ſi tali nomine nuncupetur, alioquin cedet maiori, vel pauperiori: ſi omnes eſſent æquales, daretur Epiſcopo loci, vt diſtribuat ſicut ei videtur; ſi nulla verò Eccleſia ſit talis nominis in illo loco, cedit Eccleſiæ Cathedrali. Vide Sup. hoc in Reſ. ſeq. à § Hæc.

Afflictum

Afflictum *decis.* 244. Manticam *lib.* 8. *tit.* 9. *per totum*, & Tuschum *ver. legatum, conclus.* 46. cum aliis penes ipsos.

## RESOL. LII.

*An valeat legatum, quando incertum est, quis sit legatarius?*

*Et notatur, quod prædicta difficultas non procedit circa legata ad pias causas, quæ ob incertitudinem loci Ecclesiæ, pauperum, &c. caduca non fiunt, pro quo adducuntur diversi casus pro praxi huius quæstionis.* Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5 Res. 18.

Sup. hoc in Res. præcetena § 1. & 2.

§. 1. De incertitudine Legatatij statutum est iure ciuili non valere legatum quando incertum est quis sit is Legatatius, quia multi sunt eiusdem nominis æque testatori vel amicitia, vel consanguinitate coniuncti, nec sunt alia signa, vnde possit deprehendi quis eorum sit legatatius. Item cum duobus testator legauit, postea verò reuocauit legatum vnius illorum, neque constat cuius, atque hoc verum est etiamsi legatum sit libertatis. Ita habetur *l. si fuerint* aut (vt alij Codices habent) *l. si ita fuerit, & l. si quis pluribus, ff. de rebus dubiis, & ex lib. Tity, ff. quis duobus ff. de adim. legat. & l. duo sunt l. 3. §. si testam. tutela.* Sed vt me citato obseruat Cardinalis Lugo *de Iust. tom. 2 disp 24. sect. 9. §. 2. num.* 251. rectè Molina dixit sententiam illam Iureconsultorum, quod legatum neutri dandum sit, sed ab hærede retinendum, non esse satis fundatam in iure naturæ, atque ideò non esse sequendam, sed diuidendum legatum inter illos; Cùm Iureconsulti legem condere non potuerint, sed solùm suam sententiam explicuerint, in quo decipi potuerunt, & in foro conscientiæ ita seruandum. Et quidem constat alios Iurisconsultos contrarium sensisse nempe Paulum *in l. si quis seruus* 8. §. *si inter duos, ff. de legatis* 2, vbi dicit legatum quidem deberi, & hæredem eligere posse quem maluerit, si tamen parati sint eum ab altero defendere in quo Iureconsultus dixit bene legatum deberi, non tamen loquutus est satis consequenter dans electionem hæredi, sed melius diceret, diuidendum esse. Quamuis enim quando vtrimque est opinio æquè probabilis posset hæres eligere quam vellet, quando tamen est merum dubium, quia neuter probat de se, & non de alio testatorem loquutum fuisse, non habet hæres fundamentum etiam probabile vt det totum legatum huic soli, sed debuisset diuidere.

2. Sed his non obstantibus contrariam sententiam puto probabilem esse, quam tenet Layman *in tract. mor. lib.* 1. *tract.* 5. *cap.* 11. *num.* 7. vbi sic ait: Quomodo relicta incerta executioni mandanda sunt? Respondeo, & dico, si incertitudo ex parte personæ v. g. legatarij, quia duo eodem nomine appellantur, neque ex coniecturis colligi possit, de quo testator locutus fuerit, ciuili iure corruit legatum *l. si fuerit. l. si quis pluribus, ff. de reb. dubiis l. duo sunt Tity, ff. si testam. tutela.* Quamuis Molin *disp.* 197. existimet in conscientiæ foro legatum hoc casu inter vtrumque secundum proportionem dubij diuidendum fore, quia æquitas naturalis sic exigat. Responderi tamen potest etsi ita sentiendum sit spectato iure naturali præcisè, tamen ciuilibus legibus contrarium statutum fuisse boni publici causa, tum ad litium occasionem auferendam, tum ad excitandum studium restantium, vt voluntates suas clarè, & non ambiguè exprimant si sciant, alioquin irritas, & inefficacea fore. Ita Layman & nouissimè Dicastillus *de Iustit. l.* 2. *tract.* 19 *disp.* 2. *d.* 9. *n.* 145. Quamuis enim, ait, prædicti Iurisconsulti putauerint id, quod decreuerunt esse magis conforme Iuri naturæ, & in eo errauerint, tamen neque Imperatoribus eas sententias admittentibus, & approbantibus defuit potestas ita statuendi, nec defuerunt rationes, & congruentiæ ad statuendum quod quando legatarium est prædicto modo incertus, legatum sit nullum, tum ad præcidendas lites, & controuersias, tum vt testatores clarè loquantur, nec dubia legata relinquant, tum etiam ad impediendas occasiones inimicitiarum inter legatarios, & hæredem. Hic enim facilè potest vtrique satisfacere, dicens: Ego paratus sum soluere legatum ei, quem constiterit esse legatarium, vos probate coram Iudice, & cui ipse adiudicauerit, ego dabo. Dicastillus.

3. Accedit quod sæpè legata nec in se, nec in pretio possunt facilè diuidi, & vt omittam difficultates quæ esse possunt, quando Legatum esset vel Capellania mere patrimonialis, quæ non sit beneficium Ecclesiasticum, aut etiam præsentatio ad Capellaniam propriè dictam, quæ beneficium Ecclesiasticum est, in quibus casibus sæpè dubium est quis potius sit institutus, præsentatus, aut vocatus, & tunc in dubio non facilis est locus diuisioni inter prædictos, vt (inquam) hæc omittam, quia hæc legata sunt pia, & ex aliis principiis in his philosophandum est. Sæpè sunt alia, quæ nec in se ipsis facile est diuidere. Qua ratione dominium alicuius oppidi, feudum, maioratus, iurisdictionem possunt legare testatores tanquam danda ab hæredibus legatario siue simpliciter, siue sub conditione, aut in tempus certum. Quæ tamen diuidere difficillimum esset, imò impossibile, nec etiam in pretio, Sæpè enim esset contra expressam testatoris voluntatem, qui noluit eam rem diuidi, sed vni reseruari vt tota simul, & integra posset melius conseruari, & illius dominus auctoritatem, & splendorem domus, & familiæ, cæteráque pro dignitate sustinere, quæ non possent fieri si in partes diuideretur legatum, aut si vnus eorum acciperet totum legatum cum onere dandi æstimationem suæ partis alteri, id enim esset extenuare facultates, & opes illius sic soluentis, ne possit rem ipsam, & auctoritatem, splendoremque prædictum pro dignitate sustinere.

4. Immò non est omittendum id quod supponit Molina, eas leges non statutas esse quasi in pœnam. Est enim etiam hîc locus pœnæ aliqua ratione, ne scilicet testatores negligentes sint in explicandis clarè vltimis suis voluntatibus sublatis dubiis, & occasionibus litium, Fient enim cautiores, si sciatur legata sic dubia fore nullius momenti. Sicuti lex præscriptionis bonorum (de qua suis locis satis diximus) introducta fuit tum ad præcidendas lites, tum vt domini cautiores fiant in suis rebus seruandis, & vendicandis. Qua ratione etiam, vt suo loco diximus præcipuè *in tract.* 1 *de Iustitia, & iure in vniuersum d.* 50. *dub.* 16. §. 8. *num.* 421. *& seqq.* bona bello erepta ab hostibus iure Cæsareo capientium fiunt, quando hostes ea deportarunt ad præsidia, vel loca tuta, nec proprij domini hostes illos insequantur. Qua de re etiam diximus *in tract. de restitutione disp.* 5. *dub.* 2. quæ fieri possunt propter bonum publicum sicut olim apud Romanos constat fuisse legem, vt arma, & vestem, quæ miles amiserat in bello iusto contra hostes, recuperata ab aliis non restituantur illi militi, qui ea amisit (sicut ibidem probauimus citatis iuribus) ad puniendum scilicet militum qui spoliantur ignauiam, & ad accendendos animos aliorum qui recuperant. Propter prædictas ergo causas, & similes intelligi potest quod lex ciuilis nolit legata dubiis legatariis relicta valere.

5. Hæc omnia, vt dixi satis probabiliter docet Dicastillus, qui tamen fatetur sententiam, quam

ego

Docuit in Res. præterita. §. vlt.

ego olim docui cum Molina probabilissimam esse. Sed notandum est, quod superior difficultas non procedit circa legata ad pias causas, quæ ob incertitudinem loci, Ecclesiæ, &c. caduca non fiunt, sicut habetur in Auth. de Ecclesiasticis titulis *capite* 6. Si quis in nomine Magni Dei, & Saluatoris nostri Iesu Christi hæreditatem, aut legatum reliquerit. iubemus Ecclesiam loci illius in quo testator domicilium habuerit accipere, &c. Si quis autem vnum Sanctorum hæredem scripserit, aut legatum ei reliquerit, & non specialiter nominauerit locum, in quo est venerabilis domus, inueniantur autem in eodem loco, aut ciuitate plura oratoria eiusdem Sancti, illi magis domui, quæ pauperior est, præbeatur. Si autem non est in Ciuitate Basilica nominati Sancti, inueniatur autem in territorio eius, illi detur; Si autem neque in Territorio eius reperitur eiusmodi, tunc Ecclesiæ ciuitatis (siue Parochiæ) in qua testator domicilium habuerit, præbeatur.

6. Simili modo si aliquid absolutè, & sine expressione loci pauperibus, vel Ecclesiæ ædificandæ legatum fuit, executionem fieri oportet in loco vbi testator domicilium habuit, *libro si quis ad declinandum, C. de Episc. & Clericis.* Nisi sit extraneus vt domicilium eius ignoretur, vel multum distet, tùm dabitur pauperibus loci, vbi mortuus est arbitrio Episcopi eiusdem loci, si defunctus alium executorem non designauit, sicut habetur in *libro nulli, C. de Episc. & Cleric. & in cit. §. Si quis autem pro redemptione captiuorum*, & tradit Mol. *tomo* 1. *tract.* 2. *disput.* 157.

7. Deinde statuitur in *citat. illo, §. Si quis in nomine*, & notat Gloss. Si in aliquo *in capite indicante de testament.* Si aliquo testamento vel legato dubium sit ex duobus locis piis vtri conferendum seu propter incertitudinem verborum, seu propter hæreditatis insufficientiam, tunc locum pauperiorem, & magis indigentem præferri oportere, quod etiam notauit Lud. Miranda *in man. tom.* 1. *quæst.* 32. *art.* 8. vbi ait, Monasteria Monialium quippe quæ plerumque indigentiores sunt, præferenda esse monasteriis virorum.

Sup. hoc late in tom. 4. tr. 7. Res. 60. in principio, & paulo post initiũ à vers. cuius resol. vsque in finem.

8. Præterea si quippiam absolutè ac generatim relictum pro pauperum alimentis videtur esse in arbitrio executorum, vel si nulli executores constituti sunt, in arbitrio Episcopi distribuere in eos, qui verè pauperes sunt, sicuti colligitur ex citat. Authent. *Si quis autem*, & docet ibi l. marginalis ex Bartolo. Bene etiam admonent Palud. *in* 4, *dubitatione* 15. *quæstion.* 1. *art.* 7. *concl.* 4. Nomine pauperum tales intelligendos esse, qui victum incertum habent ex elêmosynis fidelium, non autem ea Xenodochia, vel Religiosorum Monasteria, quæ ex fidelium eleemosynis collectum annuum sufficientem victum obtinent. Hæc autem omnia, quæ dicta sunt, intelligi debent, nisi coniecturæ adsint, ex quibus probabiliter cognosci possit, quænam fuerit determinatè voluntas testatoris: hæc enim in primis attendenda est sicuti notat Abbas *capite nos quidem de testament. numero* 15. Vide Dicastillum *vbi suprà, numero* 150. *& seqq.* & Cardinalem Lugo, *num.* 254.

---

## RESOL. LIII.

*An legatum relictum vxori, si honestè, & castè vixeris, possit in conscientia ab ea exigi, & retineri, si occulte fornicata sit?*

*Et an etiam per vnicam tantum fornicationem amittatur*



*supradictum legatum in conscientia?*

*Et an legatum amissum vel ob fornicationem, vel ob vitam inhonestam, recuperetur, si fœmina redeat ad meliorem frugem?*

*Et infertur legatum relictum pro Virginibus maritandis acquiri à corrupta, occulte, si publice reputatur virgo.*

Ea p. 10. tr. 13. & Misc. 5. Res. 8.

§. 1. NEgatiuè respondet Vega *in Summa, tomo* 2. *capite* 32. *cas.* 9. vbi sic ait: [ Pregunto, vno en su testamento, no teniendo herederos forcosos, dexò à su muger señora y vsufrutuaria de toda su haizienda; por sus dias, si viuia honesta y castamente, ella no lo hizo, sino que fornico vna vez, aunque secretamente, si desde il dia que pecò està obligada à restituyr esta azienda à los herederos de su marido defunto, à quien auia de venir despues de su muerte, si viuiera honesta y castamente, juntamente con los frutos que desde entonces ha consumido, sin aguardar que su pecado se le prueue, y que por el sea priuada de ser señora, y vsufrutuaria de la hazienda por sus dias, por sentencia declaratiua de juez; porque parece que hasta entonces la puede licitamente tener, pues el ser priuada della, y perderla por su pecado, es pena, *Et pœna non debetur ante sententiam Iudicis*, aunque diga la ley que la pone *ipso facto*? Respond. Que lo està: y la razon es porque aquella maxima general. *Quod pœna non debetur ante sententiam Iudicis*, ne tiene lugar en dos casos. El primero, en las penas Ecclesiasticas, como son en la descomunion, suspension, entredicho, y irregularidad. El segundo es, en las penas puestas en testamentos, de la suerte; que lo es esta del caso presente: y assi està obligada à restituyr toda la hazienda juntamente con los frutos que despues que pecò ha consumido, à los herederos de su marido difunto, à los quales auia de venir despues de sus dias, si honesta y castamente viuiera. Y lo mismo sera, si se lo dexo debaxo de condicion, que no se casasse, y se caso segunda vez; y esto antes que ninguo juez por su sentencia la compela à ello: Y la razon es bien clara; porque aquesta clausula mas razon tiene de condicion, que de pena, porque quando alguno manda alguna cosa debaxo de condicion; semejante condicion en ninguna manera es ley penal porque como el difunto sea persona particular, no podia hazer ley, como la ley sea acto de iurisdicion y potestad, luego es pacto condicional, conuiene à saber, do, vt facias, y por tanto si tu no cumples la condicion, estas obligado à boluerme lo mio, como yo no transfiera el dominio, sino es cumplida la condicion.] Ità ille, qui citat Couarruuiam, Nauarrum, Zecchium, Armillam, Graffium, Beiam, & Rodriquez; quibus ego addo Gutierrez, *de Matrim. capite* 111. *num.* 3. *&* 4. Dicastillum *de Iust. lib.* 2. *tract.* 19. *disp.* 3. *dub.* 4. *num.* 4. Sanchez, *de Matrim. tom.* 2. *lib.* 7. *disp.* 91 *num.* 3. *&* 4. qui citat Caietanum, Laram, Azeuedum, Cenedum, Henriquez, Philiarchum: ità vt statuendum sit hanc opinionem esse communem inter Doctores. Et ratio est, quod quamuis regulare sit pœnam minimè obligare ante iudicis sententiam, id fallere in pœna à Testatore adiecta; debetur enim statim ac incurritur, in foro conscientiæ, nulla expectata Iudicis sententia, aut executione. Quod ea nec verè, nec propriè rationem pœnæ subeat, sed conditio sit sub qua, & non aliàs Testator legare voluit. Quod integrum illi est efficere, *leg. Ab eo. Cod. de fideicomm.* cum similibus. Adde voluntatem Testatoris omninò implendam esse.

Sup. hoc superius in tr. 1. ex doctrina Res. 78 §. 1 in fine à vers. notandùm est, & quoad hoc lege hic supra breuem doctrinam Res. 26. §. vlt.

Quarè sicut in aliis à Testatore dispositis non desideratur Iudicis sententia, vt executioni mandentur: ità neque ad pœnam sustinendam. Tandem, quia inter hæredem Testamentarium, vel Legatarium, ac Testatorem, quidam initur contractus, do, vt des, vel do. vt facias qui firmus redditur hærede, vel Legatario acceptante relicta: ac proinde sicut acquirunt dominium, & ius in illa, per acceptationem; ità suo se consensu obligarunt ad conditionem illam seruandam, eaque non seruata restituendum, tanquàm conditione deficiente.

2. Verùm, attendas quæso amice Lector, in tui gratiam non deseram hic adnotare aliquos docere affirmatiuam sententiam: & ideò Cardinalis Lugo ex casu simili à Molina allata, sic asserit *de Iust. & Iure, tom. 2. disp. 22. sect. 15. num.* 414. Molina putat si macula coniugis acceptæ occulta sit, non debere possessorem se maioratu priuare; quia dùm vitium illud est ita occultum, perindè se habet in ordine ad Fundatoris intentionem, ac si non esset, cùm in rebus honoris, & famæ, quandiu macula ignoratur, nihil noceat familiæ, quarè non præsumitur Testator voluisse quod possessor eo casu se prodat, & maioratum relinquat: quem relinquere non posset, nisi vitium illud prodendo: alioquin enim eius filij reclamabunt, & opponent, non potuisse Patrem in eorum præiudicium cedere: quæ inconuenientia non præsumitur voluisse Testator, nec ad rem adeò difficilem successorem suum eo casu obligare. Quæ sanè responsio verissima mihi videtur, & ex ea probabiliter satis sequi videtur etiam in illo alio casu occultæ fornicationis posse cum propositione locum habere eandem doctrinam. Nam licet non sit in ea omninò eadem ratio, (maritus enim non solum intendit honorem, & bonam famam suam, & suæ vxoris, sed etiam eius castitatem vidualem) sed tamen magna ex parte intendisse etiam videtur proprium honorem, cui etiam post mortem non parum noceret vxoris impudicitia, & turpitudo: nec præsumitur voluisse vxorem cum tanto detrimento obligare ad cedendum vsumfructum hæredi prodendo suum delictum, maximè cùm hoc ipsum in ipsius mariti defuncti dedecus redundaret: quarè cùm eædem ferè rationes si eo casu militent, ac in illo alio, de quo loquutus fuit Molina, idem etiam in eo casu dicendum videtur. Ita Lugo. Idem etiam docet magis clarè Stephanus Baunyus, *in Theol. mor. tom. 3. lib. 2. tract. 9. q. 34.* vbi sic ait: Si res est obscura, si nullius præter quam adulteri, cum quo res est viduæ, eius est libido comprehensa iudicio, conscientiaque non tenetur in Dei foro, & apud tribunal iustitiæ, legatum respuere. Ratio est, quod eius reiectio, sit admissi à se adulterij tacita confessio, quam ab illa, quandiù est eius crimen ignotum, nec ratio nec quæ cuique innata est aduersum se caritas, fieri sinit, cum se prodere, cum nomini suo infamiam apud populum inurere nemo debeat, nec possit sæpè sine scelere. Quæ ergo vidua impudicè viuit, quæ libidinosè, sibi à mortuo coniuge legata petere potest, ac accipere; quando non est eius libido populo nota. At enim (inquies) iustæ Testatorum voluntati mos est gerendus, vt est *in Can. Vltima voluntas, 4. causa* 13. *quæst.* 2. Omninò, sed eam negamus esse iustam, quandiù sunt fœminæ amores aut nulli, aut pauci cogniti, nam quis illam iniustè cogi posse existimet ea vulgare, quæ quia non potest honestè facere, ei dedecori futura sunt, probroque?

3. Verùm audiamus verba docti Castri Palai, *tomo 5. disput. 4. punct.* 13. §. 7. *numero* 2. sic asserentis: Vnde fit hæreditatem, seu Legatum vxori, vel viro relictum sub conditione ne transeat ad secunda vota cessare omninò, & in foro conscientiæ nulla expectata iudicis sententia restituendum esse hæredibus legantis, quia illa non est pœna sed conditio à Testatore apposita, vt legatum effectum habeat, vt multis relatis docet Sanchez *libro 7. disp. 91. numero* 3. Guttierrex, *capite* 111. *numero* 3. Vasquex *de Testament. capite 8. §. 2. numero* 31. Et colligitur apertè ex Autbent. *Cui relictum. Cod. De indicta viduit.* Et idem censet Sanchex, & Guttierrez esse dicendum de Legato relicto sub hac conditione, si castè vixerit, amittitur namque quantumuis occultè conditio cesset. Quod verissimum est posito quòd Testator intellexerit de turpitudine occulta, quia illa non est pœna delicti, sed conditio requisita pro Legato obtinendo. At mihi difficile est credere Testatorem sub illis verbis, *si castè vixerit* turpitudinem occultam, & omninò secretam voluisse excludere. Sed potiùs censerem solam turpitudinem, ex qua honor, & fama læditur intelligendam esse. Ita Palaus, qui posteà, *num.* 15. hæc etiam addit: Quapropter existimo secundam sententiam probabiliorem esse, tenendamque in iudicando: & soluendo, nempe conditionem illam castè, & honestè viuendi vnica fornicatione publica siue facto siue iure deficere. Et præter rationes ibi adductas hac consideratione conuincor. Vidua cuius fornicatio publicè constat censeri nequit castè, & honestè vixisse, siquidem saltem eo tempore quo fornicata est inhonestè vixit. Deinde ex vnica fornicatione denominatur fœmina simpliciter, & absolutè inhonesta, & impudica etiam secundum Sanchex: *disp.* 41. *num.* 40. Ergo denominari nequit casta, & honesta: ergo nec castam vitam duxisse. Debet tamen fornicatio publica esse, vt legatum amittitur, quia dum occulta est, etsi apud Deum inhonesta sit, apud homines tamen castè, & honestè viuere censetur, & Testator præsumi debet de honestate visibili, & hominibus apparente locutum esse; aliàs fœmina secretò se polluens incapax esset legati, quod pro fœminis honestis relictum est. Hucusque Palaus. Qui, vt vides, putat legatum à viris vxoribus si castè & honestè vixerit relictum, intelligendum esse non de turpitudine occulta, sed de castitate, & honestate visibili, & hominibus apparente; & ideò dictum legatum posse exigi in conscientia, si turpitudo, & honestas fuerit, & sit occulta, dummodo, talis fœmina tanquàm honestè: & iustè viuens ab omnibus existimetur. Et tandem hanc sententiam ante omnes supradictos docuit insignis Iurisconsultus Menchaca, *de successION. progressu Præfatione, libro primo numero* 98. & citatur à Sanchez, sed ego in tali loco hoc dicentem non inuenio.

4. Confirmatur hæc opinio ex alia, quam me citato tanquam probabilem admittit Martinus de San Ioseph, *in Monita Confessar. tomo* 1. *libro* 2. *tractat.* 40. *de Testament. num.* 15. vbi sic ait: [Prouable opiniones de Lara & Diana, que dizen que quando se dexa el Legado para casar virgenes le puede adquirir la que no es virgen: pero su defecto es occulto, porque basta el ser comunmente reputada por donzella por el comun modo; y vso de hablar *ex leg. Librorum* §. *Quod autem Caius, ff. de legat.* 2. y eo especial serà opinion muy probable, si por no acudir à la tenida por virgen aunque no lo sea quedara infamada, porque se entenderа su defecto secreto, porque *à voluntate defuncti potest recedi ex causa, leg.* 3. §. *quamuis, & gloss. voluntatem in leg. quidam* 6. §. 1. *ff. de administrat. Tutor.* y si no se diera esta exclusiua en el caso à la voluntad del Testador seria inhumana, y esta no se deue obseruar. Ita ille; cui adde Trullench *in Decalog. tomo 2. capite* 18. *dubitatio.* 12. *numero* 15. Vidal *in Theol. mor. tit. de Legatis,*

Sup. hoc supra in Ref. 44. §. nota. & superius in tr. 7. Ref. 60. § vlt. in fine.

*Inquis.*

*Inquis.* 2. *num.* 18. & Laymann. *in Theol. moral. lib.* 3. *tr.* 3. *par.* 2. *cap.* 3. *num.* 5. §. *Sed statuamus.*

5. Qu id ego sentiam, dicam breuiter: Primam sententiam negatiuam tanquam communem puto amplectendam esse, & illam ego olim tenui, & ad argumentum superiùs adductum contra nostram sententiam à Cardinali Lugo, Bannyo, & aliis, facile quis occurrere potest, asserendo in tali casu non debere vxorem cedere vsumfructum hæredi, ne turpitudinem suam manifestet, sed debet illum exigere, & postea hæredi secretò restituere, & sic faciendo famæ suæ consulet, & obligationi quæ obstricta est in conscientia satisfaceret. At hoc non obstante existimo dictam sententiam affirmatiuam esse probabilem saltem, ex auctoritate Doctorum virorum, nempè Cardinalis Lugo, Castri Palai, & Bauni, qui illam docent, vnde si quis illam sequi vellet non auderem damnare, nec ei onus restitutionis imponere, licèt ego, vt dixi, contrariæ sententiæ adhæream. Stando itaque in prima sententia extat difficultas, an etiam per vnicam tantùm fornicationem occultam amittatur legatum in conscientia. Et affirmatiuè respondet Sanchez, Gurtierrez & Dicastillus *vbi supra*, cum multis aliis penes ipsos; quia si vnicam fornicationem committas inhonestus, & turpis es, quippè hæc nomina, turpis, adulter, homicida, raptor, &c. delictum significantia vnico actu contracta sunt, vt constat *ex leg. Athletas*, §. *Praeuaricator, ff. de his, qui notantur infamia. Et leg. Quis sit fugitiuus ff. de edilitio edicto. Et cap. fin. de rapto.* Et tradit Abbas *in cap.* 1. *num.* 18 *de Iudiciis*, & *ibi* Decius *in* 2. *Lectura num.* 112. Dominic. *in cap.* 1. *de vita, & honestate Clericor. in* 6. *numero* 8. Et Franchus, *ibi num.* 3. At qui turpis, & inhonestus est, castè, & honestè non viuit. Ergo ob vnicam fornicationem conditio castè viuendi non seruatur. Hæc sententia est satis probabilis; sed contrariam sua probabilitate non carere existimo; quam, præter alios, tuetur Mazuchellus, *de Castib. reser. dispu.* 2. *capite* 20. *difficul.* 2. *numero* 44. vbi sic ait: Primo, Legatum relictum alicui fœminæ sub conditione castè, & honestè viuendi non amitti per vnicam fornicationem. Vide Sanchez *libro* 8. *de Matr. disput.* 91. *numero* 31. qui rationibus variis sententiam hanc confirmat, licet eam ipse absolutè non approbet. Ratio autem potissimæ hæc est, quia simplex fornicatio non est sufficiens ad denominandam fœminam impudicam: ac sicuti vnicus actus non denominat quempiam bonum, malum, prodigum, auarum; ità neque vnica fornicatio efficit, vt fœmina dicatur inhonestè viuere. Vnde est, vt in prouerbium abierit, quod vnica hirundo non facit ver. Ità ille. Et ratio est, quia ex vnico actu non denominatur quis honestus, vel inhonestus, sicuti neque prodigus, aut liberalis, sed ad prædictam denominationem actuum frequentia desideratur. Deinde luxuriosè viuere opponitur castè, & honestè viuere, vt de se constat, at non dicitur luxuriosè quis viuere, ex solo vnico actu fornicationis, sed necessariò habitus, & consuetudo turpiter viuendi desideratur. Ergo &c.

Sup. hoc infra ex Resol 55. lege §. sed si. & supra ex Resol. 26. vide doctrinã §. vlt.

6. Et tandem, ad ornatum huius difficultatis, quæro, an Legatum amissum, vel ob fornicationem, vel ob vitam inhonestam recuperetur si fœmina redeat ad meliorem frugem. Affirmatiuè respondet Naldus *in Summa*, *verb. Legatum*, *numero* 40. & hanc sententiam non esse improbabilem putat Trullench *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *capite* 28. *dub.* 12. *numero* 19. Dicastillus *de Iust. libro* 2. *tract.* 19. *disput.* 3. *dub.* 3. *num.* 45. licet negatiuam sententiam teneant tanquam probabiliorem, cum Sanchez, & aliis, quibus ego accedo. Et ratio est, quia ex communi modo intelligendi, hæc videtur fuisse mens Testatoris, vt nolit vxorem frui legato, postquam se turpitudini adiecit, cùm Testator præsumatur voluisse obligare vxorem ad seruandum thorum prioris viri inuiolatum. Dicendum est itaque, legatum amissum, vel ob fornicationem, vel ob vitam inhonestam non recuperari reditu ad meliorem frugem, quia conditione legati deficiente legatum exspirauit.

## RESOL. LIV.

*An legatum sub conditione castè, & bene viuendi amittatur ex amplexibus, & aliis tactibus impudicis?*

*Et an legatum relictum viduæ, dum vidua fuerit, nunquam amittatur, neque ex officio iudicis omittit ex eo, quod Religionem profiteatur?*

*Et an legatum relictum coniugi quandiu cum filiis defuncti commorata fuerit, pereat transeundo ad secundas nuptias?*

*Et notatur, decedentibus filiis, matrem prædictum legatum non amittere.* Ex p. 10. tr. 13. & Misc. 3. Res. 9.

§. 1. HAnc quæstionem pertractans Pater Sanchez de Matrim. *tom.* 2. *lib.* 7. *disput.* 91. *& num.* 38. pro affirmatiua sententia adducit 13. Doctores, quia supradictæ castitati aduersantur, & fœminam inhonestam, & impudicam denominant. Sed *numero* 39. pro negatiua affert Nauarrum. Quia etsi tales tactus libidinosi sint contrarii pudicitiæ, & castitati viduali, at cùm non sint actus consummati in genere impudicitiæ, sed inchoati, & præuii, non denominant fœminam simpliciter impudicam, sed inchoatiuè. Ipse verò *numero* 40. mediam sententiam tenet, sic enim asserit: Placet media sententia, quam amplectitur Ludouicus Lopez 1. *par. Instructo ij, cap.* 293. *col.* 13. nimirum id legatum non perdi per vnicum, vel alium actum huiusmodi lasciuum: ob rationem traditam numero præcedenti: in quo casu ea sententia est vera. Secùs quando toties fœmina in hos actus labitur, vt arbitrio boni viri possit ea fœmina dici impudica, ac inhonestè viuens. Et in hoc casu admitto priorem sententiam relatam *numero* 38. Nec obstat nos dixisse, *numero* 33. id legatum à viro, aut consanguineis, vtriusque Coniugis relictum amitti per vnam fornicationem. Quia cùm illa sit actus perfectus, denominat fœminam simpliciter impudicam. Ità Sanchez.

Sup. hoc in Resol. seq. §. sed si.

2. Sed aduersus illum insurgit Castrus Palaus, *tomo* 5. *disput.* 4. *punct.* 13. §. 7. *numero* 10. sic asserens: Si forum externum spectemus, prima sententia asserens fœminam his turpibus actibus vacantem legatum amittere sustinenda est, tùm ob suspicionem vehementem, quam de se præbet fornicationis, vel pollutionis, tùm in pœnam turpitudinis commissæ, meritò namque priuari à Iudice debet legato honestè, & castè viuentibus relicto, quæ sic turpiter viuit. At si forum conscientiæ spectemus placet mihi Nauarri sententia. Nam cùm hæc priuatio odiosa sit, non est vltra proprietatem verborum extendenda. At verba castè, & honestè viuendi secundùm proprietatem sumpta non deficiunt plenè, & perfectè ex huiusmodi actibus libidinosis seclusa fornicatione, vel pollutione, quia in materia luxuriæ non sunt actus consummati & perfecti: Ergo ex illis tantùm legatum amitti potest: nam ad amittendum legatum conditionale debet conditio integrè deficere. Distinctionem verò Sanchez suis dictis parum

patum consequentem nullatenos probandá censeo. Si enim vnicus actus huiusmodi turpitudinis non sufficit ad excludendam conditiooem castæ, & honestæ vitæ, cùm tamen vnica pollutio, vel fornicatio sufficiat, neque etiamsi pluries multiplicetur, sufficiens erit. Quippe ob multiplicationem non redditur diuersus, aut distinctus: ergo si ratione sui non reddit committentem simplicitet inhonestum, & impudicum, quia integrè, & persectè non est castitati oppositus sicuti est pollutio, vel fornicatio, neque etiam multiplicatus teddit committentem simplicitet inbonestum, & impudicum, cum nunquàm integrè, & perfectè, sed inehoatè tantùm castitati opponatur. Hucusque Palaus, cui ego adhætco.

Sap. hoc supra in Ref. 44. §. 2. paulo post initium, Ref. secundo.

3. Notandum est hic obiter, legatum relictum Viduæ, dùm Vidua fuerit nequaquam amitti, neque ex Iudicis officio amitti debere ex eo quod religionem profiteatur, quia teligio viduali vitæ non obstat, sed potiùs firmiter conseroat. Neque professio religionis delictum est, sed potiùs opus maximè laudabile, vt ob illius causam legato priuari debeat. Sic relato Baldo, Iason, & aliis, docuit Sanchez *num.* 46. Verùm difficultas est an legatum relictum Coniugi quaodiu cum filiis defuncti commorata fuerit, pereat transeundo ad secundas nuptias. Affirmatiuè respondent Aliqui, quos adducit Sanchex *num.* 48. quia sic legans intendit vt filiorum educatio, & habitatio apud Coniugem superstitem perpetua sit. At hæc impediuntur transitu ad secuodas nuptias, siqoidem Coniux redditur suspecta malæ tractationis, filiisque præbetur sufficiens causa diuertendi à Matris denuò nuptæ societate: ergo perit legatum. Sed ipse Sanchez meritò magis probabiliter negatiuæ sententiæ adhæret; cui adde Martinum de San Ioseph *in Monita Confess. tom. 1 lib. 2. tract. 40. de Testament. num.* 5. vbi sic ait: [Si el Testador dexa à su muger el legado todo el tiempo, que perseuerare viuda, ha de auer el legado si entra en Religion, pues perseuera en el estado vidual: y anade à el, el ser Religiosa, cosa que no quiso excloir su Marido. Quando dexa el Marido à su Muger el Legado por el tiempo, qoe viuere con sus hijos, no pierde el legado si se casa segunda vez, y quiere viuir con ellos.] Ità ille; cui adde Castrum Palaom *vbi suprà num.* 27. Et ratio est, quia vir transiens ad secunda vota non amittit filiorum tutelam, nec educationem, mater verò etsi tutelam amittit, non tamen educationem, & si arbitrio Iudicis relinqoitur, an conseruari in ea debeat: Ergo ex solo transitu ad secundas nuptias non habent filij occasionem sufficientem à societate Matris diuertendi, siquidem ipsa illius honestatis, moris, & conditionis esse potest, quæ suspicionem ortam ex secundis nuptiis euincat. Nota hic etiam decedentibus filiis, matrem prædictum Legatum non amittere. Vide Sanchex, *num.* 49.

---

RESOL. LV.

*An si fœmina transeat ad secundas nuptias, debeatur ei legatum relictum sub conditione, si caste, & honeste vixerit?*

*Et an legatum relictum vxori sub conditione non ineundi secundas nuptias, debeatur si ipsa fuerit fornicata?*

*Et an legatum sub conditione non transeundi ad secundas nuptias amittatur per secundas nuptias inualidas?*

*Et quid dicendum est, quando secundum matrimonium non fuit consummatum?*

*Et an legatum distribuendum fœminis sub conditione caste & honeste viuendi, possit tradi ei, quæ amplexus, & tactus semel, vel iterum permisit, aut fornicata est?*

Ex part. 10. tract. 15. & Misc. 5. Resolut. 21.

§. 1. NEgatiuè respondent Doctores, quos citat Sanchez *de matrim. tom. 2. lib. 7. disputat.* 91. *num.* 16. sustinentes hanc conditionem appositam à viro vxoris, excludere secundas nuptias, atque adeo per illas amitti legatum, secus si apponatur ab extraneo nullatenus coniuncto priori viro, aut à parentibus aliisuè consanguineis ipsius viduæ transeuntis ad secundas noptias. Probatur prior pars; Quia ex personis dicta pensanda sunt *lib. fin. in fin. ff. de action. & obli.* Ergo cum viris siot odiosæ valdè secundæ nuptiæ vxoris (vt ostendimus *disputat.* 89. *num.* 2.) meritò, ac iute optimo ea verba ex mente personæ proferentis eecipienda sunt de omnimoda castitate, & non de sola illa, quæ secundis nuptiis inest, ae grauitet ipsi viro infesta est. Secundo quia voluntas testatoris tacita ex coniecturis quæ deductæ sunt, habetur pro expressa, & attendenda est *lib. in conditione primum loc. ff. de condit. & demon. lib. cum acutissimi, C. de fideicommiss. lib. pen. ff. de legat.* 2. *fidei*, §. *item si quis, ff. de legat.* 3. *libro cum proponeretur in fin. & libro qui solidum*, §. 1. *ff. de legat.* 2. At ex odio viri ad secundas vxoris nuptias apettè conijcitur tacitam eius mentem poscentis vitam castam, & honestam vxoris esse de castitate sibi gratissima, quæ nuptias secundas excludit.

2. Et confirmetur, quia licet secundæ nuptiæ sint in se castæ, & honestæ, & ita vidua secundò nubens dicatur secundum se re hac considerata: castè, & honestè viuere. At non habent eam castitatem, quæ decet virum relinquentem legatum, & quem ipsum velle præsumitur; quare ex tacita testatoris voluntate corruit legatum.

3. Verùm his non obstantibus affirmatiuam sententiam probabilissimam etiam esse puto, quam præter Molinam *de Iust. tomo primo, disputatio.* 207. & alios citatos à Sanchez, *numero* 14. tuetur Vasquez *opusc. de testament. capite* 7. §. 1. *numer.* 18. *cum seqq.* & nouissimè Dicastillus *de Iust. libro* 2. *tractat.* 19. *disputatio.* 3. *dubitatio.* 5. *numer.* 39. quia castitas, & honestas requisita vt conditio, non amittitur per secundas nuptias, secus autem dicendum esset, si aliter constaret de mente testatoris.

4. Sed si quæras, an legatum distribuendum fœminis honestæ vitæ, seu sub conditione castè, & honestè viuendi, possit tradi ei quæ amplexus virorum, aut tactus impudicos semel, vel iterum permisit, aut semel vel iterum occultè fornicata est. Respondeo probabilissimum esse tradi posse. Ex communi enim modo loquendi non dicitur illa vitam iohonestam agere, quæ tantum semel, aut iterum actum lasciuum, vel fornicationem admisit. Ita Sanchex, *lib. illo* 7. *disput.* 91. *numer.* 31. 36. *&* 40. Naldus *verb. legatum, num.* 30. & alij, quicquid contrarium asserat Cardinalis Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 19. *numero* 35. secus autem dicendum esset si legatum fuit sub conditione, si non fuerit fornicata. Tunc enim per vnicam fornicationem occultam deficit conditio; & consequentet cessat lagatum. Neque in hoc casu requiritur sententia Iudicis; Nec enim ea est lex pœnalis, sed dispositio testatoris facta sub conditione. Ita ex Sanchez, Dicastillus, *vbi suprà.*

Sup. hoc supra ex Ref. 13. lege § quid ego ante medium, vers. stando. & ex Ref. 54. §. 1. & 2. & supra ex Ref. 26. vide breuem doctrinam § vlt.

5. Et tandem nota quod debetur legatum relictum vxori sub conditione non ineundi secundas nuptias si ipsa fuerit fornicata; Ratio est, quia legatum explicandum est iuxta verborum significationem

cationem. Hæc autem conditio non ineuudi secundas nuptias, non significat amittendum esse legatum per fornicationem, sed per nuptias.

6. Verùm quidem est viduam fornicantem intra annum luctus ex iuris dispositione amittere legata & alia ex prioris viri largitione siue inter viuos, siue in vltima voluntate obtenta. Hæc autem dispositio lex pœnalis est, ac proinde non amittitur in prædicto casu legatum ante sententiam. Sed de his pœnis non subeundis ante sententiam, ergo.

7. An verò legatum sub conditione non transeundi ad secundas nuptias amittatur per secundas nuptiaa inualidas (quicquid alij reclament) respondeo in foro conscientiæ non amitti, quia non præstat impedimentum, quod de iure non sortitur effectum, vt habetur Regula *Non præstat. de reg. iuris, in 6.*

8. Sed quid dicendum quando secundum matrimonium non sum fuit consummatum respondeo nõ amitti. Ratio est quia nomine nuptiarum seu matrimonij in materia odiosa seu pœnali solum intelligitur matrimonium consummatum. Et hæc omnia docet Sanchez *vbi supra disp.* 90 cum Dicastillo.

9 Ex his ego olim consului fœminam transeuntem ad secundas nuptias, si postea maritus non consummato matrimonio intraret in Religionem, posse consequi legatum à priori marito ei relictum cum conditione, si non transiret ad secundaa nuptias ex ratione superius adducta.

## RESOL. LVI.

*Quis habebat facultatem distribuendi legatum ducentorum ducatorum alicui Monasterio Regularium sibi bene viso, & elegit Monasterium, cui ipse debebat centum aureos, cum pacto, vt dictum debitum remitteret, quæsiuit à me, an licite hoc facere potuerit?*

*Et pro firmanda doctrina huius quæstionis alius similis casus adducitur, videlicet, quidam homo erat debitor quinquaginta ducatorum famulæ quæ ei inseruiuit, & ex alia parte tenebatur singulis annis ex vi legati distribuere centum ducatos pro maritandis puellis, quæritur an possit tuta conscientia inire hoc pactum cum famula, nempe, quod dimittat ei quod debet ratione seruitij præstiti & ipse applicaret ei legatum centum ducatorum quando ipsa contraheret matrimonium?*

*Et Supponitur famulam vere esse egenam.*

*Ex quo cursim infertur, quod Thesaurarius alicuius Principis, vel procurator, seu famulus alicuius Domini, inscio ipso potest cum Domini pecuniis quas ad expendendas, vel conseruandas habet, negotiari, & lucrum in suam vtilitatem vertere.* Ex part. 10. tr. 13. & Misc. 3. Resol. 45.

§. 1. TVnc ego affirmatiuè respondi; sed nullum habebam in terminis Auctorem; nunc inuenio doctum, & amicissimum Carolum de Baucio, *de Miscellaneis Casuum Conscientiæ, tom. 2. opusc. 3. q. 271.* vbi sic ait: Quidam homo est debitor quinquaginta ducatorum famulæ, quæ ei inseruiuit: ex alia parte tenetur singulis annis ex vi legati distribuere centum ducatos pro maritandis Puellis; an possit tuta conscientia inire hoc pactum cum famula, nempe, vt remittat ei quod debebet ratione seruitij præstiti, & ipse applicabit ei legatum centum ducatorum, quando ipsa contraheret Matrimonium? Respondeo posse tuta conscientia debitorem quinquaginta ducatorum inire hoc pactum, & recipere donationem dictorum nummorum à dicta famula, si ipse applicabit ei legatum centum ducatorum, quando famula contrahet Matrimonium; quia nulla iniustitia interuenit in hoc contractu, nam suppono famulam esse verè egenam, & non teneri distribuentem potiùs vni, quàm alteri mulieri hoc legatum applicare, sed esse in sua potestate illud distribuere cui vult: ergo quòd ex applicatione huius legati distribuenti oriatur vtilitas, hoc est per accidens, & est fructus suæ industriæ, nempe ex re aliena colligere vtile; vt colligitur ex Doctoribus quos citat, & sequitur Diana, *part. 1. tractat. de Contractibus, res. 32.* vbi docent quod Thesaurarius alicuius Principis, vel Procurator, seu Famulus alicuius Domini inscio ipso, potest cum Domini pecuniis, quas ad expendendas, vel conseruandas habet, negotiari, & lucrum in suam vtilitatem vertere. Hucusque Baucius, cui libenter adhæreo.

Quæ hic est supra in tr. 3. Res. 145.

## RESOL. LVII.

*Quæstio, quam ordimur olim mihi magnis cum Theologis agitata fuit: Vtrum heres ab intestato teneatur in foro conscientiæ soluere legata in testamento minus solemni relicta?*

*Et ex doctrina prædicta quæstionis aliqua alia inferuntur circa hoc.*

*Et tandem latè explanatur, quod leges, quæ irritant legitimos contractus habent pro fine bonum commune, & quamuis cesset finis legis in particulari, semper eius obligatio firma manet.* Ex p. 1. tr. 8. Res. 75.

§. 1. TEneri putat Paulus Comitolus *in resp. mor. l. 7. tota quæst.* 8. Angelus, Tabiena, Syluester, Adrianus, Medina apud Lessium, *vbi infra, n. 14.* Diuus Antonius *part. 3. titulo 10. capit. 3. §. 14.* & dicit communem Iason. *in lege si post diuisionem, numero 5. Codice de iurie, & facti ignor. Bald. leg. cum quis. Codice eodem,* Imola, Alexand. *in leg. nemo potest. ff. legat.* 1. Tenet etiam hanc sententiam Filliucius *quæst. mor. tom. 2. tractat. 24. capit. 7 numero* 130 Molfesius *in summ. tom. 2. tractat. 15. capit. 2. num.* 147 Homobonus *parte 1. tractat. 7. capite 19. quæstione* 188. Mantica *de coniect. vltim. volunt. lib. 2. titul. 14. numero* 10. Molina *de iust. tom. 1. disp* 81. Lessius, & Malderus, *vbi infra* & Reginaldus *in praxi, tom 2. lib. 15. capite 7. sectione 1. numero* 105. Et ratio est: quia, cessante fine legis, eiusdem legis cessat obligatio: sed illæ leges, quæ in testamentis præcipiunt aliquas iuris solemnitates, solùm hoc faciunt ad euitandas fraudes, & dolos: ergo, vbi ista non interfuerint, leges ipsæ non obligabunt; atque ex consequenti illa testamenta erunt valida in foro conscientiæ.

Sup. contenta in hac Res supra in Res. 27 § Posset. post medium, & vers. Ex quibus vsque ad vers. Quarto. & in alijs eius oot. signanter pro contentis in § seq. huius Res.

2. Ex his infert Reginaldus, & alij, *vbi suprà*, primò, hæredem ab intestato, si sciat defuncti voluntatem, qua alterum constituerit hæredem, aut ei aliquid legatit testamento minùs solemni, teneri in conscientia tali restituere hæreditatem, & legatum soluere. Secundò, si ea de re fuerit dubius, teneri propter dubium cum illo altero componere: nam, cùm nec ipse, nec alter ille, adhuc cœperit possidere bona fide, par est in dubio vtriusque conditio. Tertiò si hæres ipse ab intestato hæreditatem; aut legata retineat, illi, quibus per testamentum minùs solemne fuerit aliquid relictum, possunt, seruatis debitis conditionibus, vti compensatione. Ita ille ex Molina, & aliis.

Sup. hoc ibi & in vers. Primo. & in alia Res. eius nur. & infra in §. Dico. huius Res.

Et pro Secundo huius textus ibidem vers. Secundo. &c.

Et pro tertio huius textus ibidem, vers. Tertio; & magis latè in tom. 8. tr. 1. Res. 18. §. fie. & in Res. 29. §. Dicet. ad fin. & §. vlt. ad medium, vers. At vero. & hic supra in tr. 3 Res. 149. § Tertio.

3. At ego cum Maldero *in 2. 2. tract. 1. c. 11. dub. 5.* Lessio *lib. 2. c 19. dub. 3. n. 30.* Iean. de la Cruz. *in directer. consc. part. 1. præcept. 7. q. 1. art. 5 dub. 14. concl. 3.* puto, contrariam sententiam esse probabilem, & tutam in praxi, quam sequuntur, & docent Couarruuias *c. 10. de testam. n.* 12. Bonac. *de contract. disp. 3. q. 1. punct. 3. n. 5. & seq.* Valerus *in different. vtriusque fori, vers legatum differ. 6. numero* 2. Vega *in sum. tom. 2. capite* 114. *cas.* 2.

Beia *in resp.cas conscien.p.1.cas* 53 Petrus de Aragon. *in 2.2.q.62.art.4.* vbi agit de dominio, *fol. mihi* 105. Salas *de legib.tract.14.disp.16.sect.12.n.* 51. Salonius *in 2.2.tom.1. q.61 seu q.5 de dominio art. 4.f.l.* 159. Naldus *in sum verb. testam.n.*8. Bannez *de iust.q.62.disp.5 de translat. dominij fol. mihi* 10 :. Becanus *in summ.theol. tom. 2. t.3.c.6.n.4.concl 4.& n.6.in fin. regula* 5. & Vasquez *in Opusc de testam.cap.3.dub.1.num.4.& in p.1. to. 2. disp. 16 ; cap 3 num* ;6. & 37. qui citat Gomez, & Padillam, Viros doctissimos.

Sup. contenta in hoc §. in Ref. § & vers. not. primæ & secundæ huius Ref. pro dictis casibus.

4 Dico igitur primò contra Reginaldum, & alios, *vbi suprà*, hæredem ab intestato non teneri quidquam tradere hæredi instituto in testamento minùs solemni, nec soluere legata facta in tali testamento, dummodo non sint facta ad pias causas. Secundò, nec teneri facere compositionem iuxta quantitatem dubij. Tertiò, eum, cui legatum relictum est, non posse vti occulta compensatione. Ex his duabus opinionibus, quam maluerint, eligant Confessarij, & ita in multis casibus occurrentibus sedabunt multos scrupulos

5. Ad argumentum in principio positum respondetur, quòd finis legis dupliciter potest cessare, aut in communi, aut in particulari. Quando cessat primo modo, cessat obligatio legis: non autem, quando cessat in particulari. At verò legis, quæ irritant illegitimos contractus, vt in casu nostro, habent pro fine bonum commune & sic, quamuis cesset finis legis in particulari, semper eius obligatio firma manet. Ita communis sententia DD. Vasquez *in 2.2.tom.2.dis.16.c.3.n.*19.*& Opusc.de reddit.c.2.§.2.dub.1.n.*51. Suarez *de legib.lib.3.c.23.lib.5.c.24.& lib.6. c.* ,. & 9. Sanchez *in sum.tom.1.lib.4.cap.15.num.37. & de matr. tom.1. lib. 3. disp.3.n.7.&* 9. Salas *tr.de censib dub* 8.*n.*11. *& de legib. tract.14.disp.10.sect 4.n.19.& disp.16.sect.7.n.* 14. Coninch *de Sacr.disp.7.dub.9.n.*86. *& disp. 14. dub. 14. n.* 144. Reginaldus *in praxi tom.1.lib.*13.*c.*18. *q. 3. n.* 180. Rebellius *de oblig iust.part. 2.lib.11.q.13.n.* 7. Molina *de iust.tom.1 disp* 81. *ad 3.argum.secundæ sententiæ.* Bonacina *de legib.disp.1.q.1.punct.vlt.§.2.n.1.& seq.& d.10.q. 3.punct.*8 § *incidenter num.*13. Pirigianus *in 4 sent. tom. 2. dist.15.q.2.art 3.* Sayrus *in claui regia,lib.3.c.1.n.6.& c. 7.n.11.&* 13 Felicianus *de censib.tom.2.lib.1.c.8.n.6.* Couar. *in 2.part.Decret.c.6* §.9.*n.*8. Sarmiento *lib. 3. select. interpr.c. 12.num.*8. Petrus de Aragon. *in 2.2.q.61.art.* 4. licèt probabiliter aliqui contrarium asserant. Ex his omnibus apparet, contractum nullum iure humano in foro exteriori, esse etiam nullum in foro conscientiæ. Sed ad ornatum præsentis quæstionis vide etiam, extra DD. citatos, Fernandez *in examine Theol. moral.parc.1.cap.17.§.2. num.* 14. Naldum *in summa, verb. Testam.n* 1. Sotum *de iust.lib.4.q.5. art.* 5. Suarez *de legib.lib.5.c.21,num.9.*

Sup. hoc supra in tr. 1. Ref 170 & in notis eius not.

---

## RESOL. LVIII.

*An hæres constitutus in graui necessitate excusetur solutione legati pro Missis celebrandis pro animabus Purgatorij?*

*Et an eleemosyna elargienda pauperibus possit applicari pro Missis celebrandis ad subleuandas animas Purgatorij:*

*Et an beneficiarius omittens horas canonicas satisfaciat, si eleemosynas non distribuat pauperibus sed celebret Missas pro animabus Purgatorij?* Ex p. 7. tr. 10. & Misc.1.Ref.14.

§. 1. SVppono hæredem excusari à solutione legatorum, si in valde graui necessitate sit constitutus, licet non sit extrema; quia in tali casu, non est illicitum surripere à diuitibus, si aliter grauis illa necessitas auerti non possit, vt docet Nauarra *de Restitut. libro tertio, capite primo, numero* 375. & alij. Et licet aliqui & rectè hoc limitent nisi legatarius sit in pari necessitate, tamen probabile contrarium existimat Lessius *libro secundo capite decimo-sexto, dub.1.n.decimo nono*, dummodo debitor in illam non se coniecerit necessitatem. Hoc supposito respondeo ad casum propositum negatiuè, quia Animæ existentes in Purgatorio patiuntur grauissimam & extremam necessitatem, & ideò hæres tenetur soluere legatum pro Missis ad earum leuamen relictis, non obstante quod ipse sit constitutus in graui necessitate victus, aut status mutationis. Et ita docet Mazuchellus *tractat.de Cas.reseru.disputatione secunda, cap.*20. *quæstione 1. num.trigesimo-octauo*, qui etiam *capite decimo-tertio, difficult.4.num.*10, tenet, quod Animæ Purgatorij includantur sub nomine pauperum. & ideò eleemosyna largienda pauperibus potest applicari pro Missis celebrandis ad subleuandas Animas Purgatorij. Hinc Suarez *de Religione tomo secundo, tract.t.2.capite decimo : num.* 324. & alij putant Beneficiarium omittentem Horas Canonicas satisfacere, si eleemosynam non distribuat pauperibus, sed celebret Missas pro animabus Purgatorij.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 7 Ref.49.50. & 51.

Sup. hoc tam eodē Saurio, & aliis, sed in alio cap. & nun in tom.4. tr.6. Ref.112. §. Est tamen. & sum. 5.

---

## De Testamentis tempore pestis.

---

## RESOL. LIX.

*An Confessarius tempore pestis debeat facere, vt moribundus testetur, etiam si non adsint testes sufficientes?*

*Et an tempore pestis testamentum, vt sit approbatorium in loco externo, indigeat solemnitate talium?* Ex p.5.tr.3.Ref.123.

§. 1. VIdetur negatiuè respondendum, per ea, quæ docet Fulgosius, Paulus, Alexander, & Comeus *in l. fin. Codice de testament. & in l. conficiuntur, §.1. ff. de iure codicillorum*, per quæ iuta docemur, quòd ii casu, vel necessitate testes reperiri non possint, corruet testamentum. Tenuit etiam hanc opinionem Alexand. *consil.* 78. *numero* 16. *lib.*2. prout refert Ripa *de peste, in priuileg. vltim. vol. numer* 7. Marcus Antonius *in §. sed hæc quidem, Institutione de testament.numer.*23. *cum seq.* Gomez *in l.3. Tauri, numer.* 48. Burg. de Pax plures referens *in lib.3. Tauri, n.*655. Vide etiam afflictum *dec.*28 *num.* 2. & Boërium *decis.*218.

Sup. contenta in hoc §. 1. lege totam doctrinam Ref. seq. signanter § at his, ad medium vers. Imo.

2. Sed his non obstantibus in tali casu confessarius faciat vt moribundus disponat ea, quæ in conscientia tenetur, & quæ vult. nam tale testamentum esse validum, docent Baldus, Salicetus, & Iason *d. leg. fin. Codice de testament.* Ripa *numero* 11. Parisius *lib.*2. *consil.* 32. *num.* 5. & ita fuisse decisum in Senatu Lusitano, testatur Gama *decisione* 81. *& decisione.* 310. & hanc sententiam mordicus sustinet Pegadus *in relect. ad l. inter cætera, de lib. & posthum. part 2, capite* 1. § 2. Sed non desinam hic apponere verba Malderi *in 2. 2. tractat. 1. capito* 11. *dub.* 6. vbi sic asserit. Quæres an tempore pestis testamentum vt sit probatorium in foro externo indigeat solemnitate testium? Respondet Iul. Clarus *quæstione* 57. tunc loco septem testium sufficere quinque, si testator verè sit peste correptus, & plures accedere ægrè vellent, & hæc est communis opinio, vt testatur Decius apud eundem Clarum; qui tamen fatetur non deesse, qui teneant quòd tunc duo sufficiant, quod sanè probabile est,

Sup. hoc supra in Ref. 27. § posset. & in § not. præterea, et in § vlt. dictæ Ref.

modò

modò idonei ſint, eſt enim valde æquùm in eiuſmodi neceſſitate teſtamentum valere, ſi habeat numerum teſtium, qui requiritur iure gentium. Sanè Molina in Luſitaniæ Regno tres Teſtes tunc ſufficere concedit, *diſput.*12,. Confirmant, quia Imperator *l. vltima, C. de teſtamentis* ad Dei Humanitatem, vt dicit, reſpiciens, laxauit ſolemnitatem ruri degentium, vt ſuprà diximus. Eadem certè hîc humanitas & Epiikeia, vt ſi non ſtatuatur minor iuſta probatio, ſufficere vt factum eſt in teſtamento militis, ſaltem ea ſufficiat, quæ iure gentium ſufficit, & admittitur in piis cauſis. Vide etiam Vaſquez *opuſc. de teſtament. cap.*1. § 4. *dub.*2. Molfeſium *in ſum tom.*2. *tr.*23. *c.*2. *n.*137. Comitolum *in reſponſ. moral. lib.*7. *q.*1. & Laymann. *lib.*3. *ſect.*5. *tr.*5. *cap.*2. *num.*16.

## RESOL. LX.

*An in teſtamento confecto tempore peſtis ſint neceſſarij ſeptem teſtes?*

*Et quid de teſtamento Militis tempore belli?*

*Et a iteritur, quod in teſtamento tempore peſtis licet habendi ſint ſeptem teſtes, non eſt tamen neceſſarium, vt vnico contextu adhibeantur, ſed ſufficit, ſi ex interuallis interueniant.*

*Et an teſtamentum tempore peſtis exceptum à Parocho, præſente vnico, quem habere potuit, teſte, vim habeat teſtamenti?*

*Et al quæ alia circa præſentes difficultates explanantur.* Ex p.7. tr.6. Reſ.35. alias 34.

Quoad hoc lege doctrinam §.1. præcedentis Reſ.

§. 1. AFfirmatiuè reſpődet ex Molina, & Vaſquez nunquam ſatis laudatus Dominus meus Cardinalis Lugo *de Iuſt. tom.*2. *diſput.*24. *ſect.*1. *num.*7. quibus adde 4. Dicaſtillum *de Iuſt. lib.*3. *tractat.*9. *diſp.*1. *dub.*4. *numer.*105. Layman. *in Theolog. Moral. lib.*3. *tr.*5. *cap.*. *num.*16. Fachineum *contr. Iur. lib.*5. *cap.*92. Hunnium *Var. reſol. Iur. lib.*2. *tractat.*5. *quæſt.*5. Caſtrum *in leg. caſus*, 8. *de Teſtam. num.*1. & *in leg. ab antiquis vlt. cap eod. num.*3. Caniſium *in lib.*3. *Decretalium titul.*26. *cap.*10. Domin. de Magdal. *in tract. de numer. teſtum. in Teſtament. requiſit. part.*1. *capit.*11. *num.*29. Ioann. Crott. *in tract. de Teſtib. part.*1. *numer.*22. Ludou. Roman. *in repet. Authent. ſimiliter eod. ad leg. Falcid. in* 24. *Priuileg. conſil.*70. *& conſil.*177. *numer.*8. *volum.*2. Stephan. Bertrand. *conſil.*212. *numer.* 5. *lib.*2. Dom. Card. Tuſchus *tom.*8. *pract. concl. lit. T. concluſ.*122. *num.*20. *per d. l. caſus* 8. *de teſtament.* Gilkenium *in d. l. caſus, num.*10 *& ſeq. Cod. de teſtament.* Arumæum *Exercitat. Iuſtin.*7. *Theſ.*11. & alios quos citat & ſequitur Harpprech. *in comment. ad inſtit. tom.*2. §. *ſed cùm paulatim, de teſtament. ordin. numer.*41. Probatur hæc opinio, *ex l. conſultiſſima* 21. *Cod. de teſtament. cum ſimilib.* ex quibus clareſcit, regulariter in omni teſtamento ſeptem teſtes daſiderari. Regulæ autem generali inhærendum, ſtandúmque eſt, donec eius exceptio demonſtretur, *l. ab ea part.*5. *ff. de probat. l. ſuus* 4. §. *puto, ff. de hæred. inſt. cap. ad decimas* 2. *in fin. de reſtitut. ſpoliat. in* 6. Decius *in lib.*1. *numer.*7. *ff. de regul. iur.* Secundò huic confert, quod teſtatori licuerit hunc peſtis caſum, tempeſtiuè vltimam voluntatem condendo anteuertere, *argum. l. qui poteſt*, 174. *ff. de regul. iur.* ac proinde is damnum, quod ſua culpa ſentit ſentire non videatur, *leg. quod quis* 203. *ff. eod. tit.* Tertiò mouet, quòd ipſius teſtatoris maximè interſit, ne veri hæredes ſubſtantia ipſius fraudentur: cùm teſtes numero pauciores faciliùs corrumpi poſſint, quàm plures, *argum. lege iubemus* 19. *Codic. de teſtament.* Quartò hanc deciſionem commendat *l. conficiuntur* 8. §. *codicilli* 2. *ff. de iure codicill.* ex quo edocemur, nihil referre ad minuendum teſtium numerum, vtrum quis potuiſſet eo tempore, quo ſcripſit vel fecit teſtamentum, plures teſtes cogere, an non potuiſſet. Quintò confirmat hanc aſſertionem textus expreſſus *in l. caſus* 8. *Codic. de teſtament* vbi Imperatores Diocletianus, & Maximianus reſcribunt: tempore peſtis aliquid de ſolemnitatibus relaxatum eſſe in teſtamentis: ſed relaxationem illam non circa numerum ſed circa teſtium eodem tempore conuentionem verſari. Aiunt enim diſertè: Teſtes huiuſmodi morbo oppreſſos eo tempore iungi, atque ſociari remiſſum eſt, non etiam conueniendi numeri eorum obſeruatio ſublata eſt. Septem ergo teſtes requiruntur: ſed non opus eſt, vt omnes ſimul ſocientur, & iungantur, vt coram eis teſtamentum publicetur, ſiue inſinuetur, & ab eis vel ſubſcribatur ſimul, vel audiatur: ſed ſufficiet ſi ſeparatim teſtes ſinguli adhibiti fuerint. Sextò adſtipulatur huic ſententiæ regula vulgata, ſumpta ab exceptione. Nam cùm hæc in eiuſcemodi teſtamentis ſolam vnam ſolemnitatis partem remittit, *d. l. caſus* 8. *C. de teſt.* reliquam conſtabilire intelligitur. Exceptio ſiquidem confirmat regulam in caſibus non exceptis *l. quæſitum* 12. *denique Neratius, ibique* Bartol. *ff. de inſtruct. & inſtrum. leg. l. cum Prætor* 12. *ff. de iud. l. his verbis* 120. vbi Dd. *ff. de leg.*3.

2. Nec ſupradictis obſtat lex vlt. *ff. de teſt. mil.* vbi omnibus, qui in hoſtili ſolo verſātur, quamuis milites non ſint, conceditur, vt iure militari teſtari poſſint: in quo teſtamento plures teſtes non requiruntur, quàm duo; propterea quod difficulter eodem loco teſtes plures haberi poſſint. Militibus namque non ea ex cauſa hoc priuilegium indultum eſt, quòd plures teſtes habere non poſſent, ſed quòd imperiti, non haberent, quos facilè in expeditione conſulerent; quódque inopinato hoſtium aduentu, ſæpè in diſcrimen vitæ pergere cogerentur, *l. licet* 19. *C. de pactis.* Hæ duæ cauſæ etiam aliis, qui illis commeatus ſubuehere conſueuerint, prodeſſe ſolent. Vnde & hoc iis conceſſum eſſe animaduertimus: vt quoad in hoſtico verſentur, iure militari teſtari poſſint, *d. l. vlt. ff. de teſt. mil.* Cæterùm pagani, vel per ſe ſatis periti ſunt, vel copiam aliorum, quos conſulant, facillimè habere poſſunt, *l. in bonorum* 10 *ff. de bon. poſſ.*

3. Eadem planè ratione non obſtat, quòd tempus belli, & tempus grauiſſimæ peſtis æquiparantur: cùm inualeſcente peſtilentia, Deus bellum gerere, & iram ſuam in homines diſtringere videatur, per doctrinam Bartoli *in leg. naturaliter* 5. *numero* 23. *ff. de vſurpat. & vſucap.* item *in lege vnic. ff. de bon. poſſeſſion. ex teſtament. mill.* Sed in bello valet teſtamentum minus ſolemne, coram duobus, aut tribus teſtibus factum, *lib.* 1. *& tot.* §. *ff. & Codice de teſtament. mill.* Ergo & peſtis tempore valebit. Non obſtat, inquam, iſthæc comparatio belli: & peſtis: nam omnem ſolemnitatem militibus relaxatam eſſe in teſtamentis conficiendis, apparet ex titulo proximè ſubſequente. At peſtis tempore, non omnem ſolemnitatem, ſed aliquid tantùm de iure relaxatum eſſe, conſtat ex *d. leg. caſus* 8. *Codice de teſtament.* Deinde milites imperiti ſunt, & in expeditione peritiores, propter inſtans vitæ periculum, conſulere nequeunt: cùm pagani vel per ſe ſint periti; vel alios, quos conſulere poſſint, habeant, vt *ſupra* dictum: & ante incidentem luem, vel, priuſquam ita vulgaretur, ſibi per vltimam voluntatem proſpicere potuiſſent. Quid; quod iis ſatis videatur eſſe conſultum per diſpoſitionem, *d. l. caſus* 8. *Cod. d. tit.* cùm teſtes etiam in alio conclaui vocem teſtantis audire, necnon iam hoc morbo infecti adhiberi queant, vt notat Gilkenius *ad d. l.* 8. *Codic. eod. num.* 17.

4. Nihil quoque obeſt, quòd neceſſitatis plerumque ratio haberi ſoleat, & peſte ſæuiente tot teſtium copia difficulter haberi poſſit, *argum. l. vbi abſunt* 19. *ff.*

*de tutorib. & curator. datis ab his*, &c. l. *Cæsar* 15. *ff. de publican & vectig.* & concordantium. Ceterum necessitatem, & difficultatem testium excusationem non præstare, à simili probatur. Concessum est rusticis coram 5. testibus voluntatem suam declarare, si eo in loco plures testes haberi non possint. At quid, si nec quinque testes haberi possint, per textum apertum *in l. fin. cod. de testam.* vbi Iustinianus, sin autem, ait, in illo loco minimè inuenti fuerint septem testes vsque ad quinque modis omnibus testes adhiberi iubemus: minus autem nullo modo concedimus. Legi itaque scriptæ parendum est, & septem testes etiam hac lue grassante, sunt adhibendi: nisi lege municipali, vel consuetudine regionis aliud inductum sit.

5 Notandum est tamen, quòd aliqui ex supradictis Doctoribus aduertunt in testamento tempore pestis, licèt adhibendi sint septem testes, non esse necesse, vt vnico contextu adhibeantur, sed sufficit si ex interuallis interueniant, puta hac hora duo, sequenti hora iterum duo, & sic deinceps, donec numerus septenarius plenè fuerit completus; aliàs si vnus testis deficiat, vel testator antequam testes omnes singulatim adhibiti fuerint decedat, testamentum non valeat.

6 At his minimè obstantibus negatiuæ sententiæ adhærendum esse puto, Dico igitur in testamento pestis tempore confecto sufficere quinque testes. Ita Emanuël Sà, *ver. testamentum num* 12. Cirlinus *cont. ou. Florent. tom.* 1 *cap.* 109. *num.* 1. Peregrin. *decis.* 80. *num.* 2. Mascard. *de prob u. concl.* 1358. *num* 24. Bald. *in l. fin. num.* 1. *cod. de testam.* & *ibi* Iason *num.* 3. Clarus § *test. quæst.* 56. *vers. & hæc quidem conclusio.* Steph. Bertr. *cons.* 212. *num.* 1. *lib.* 2 Dec. *in l. scriniarios, cod. de test. mil. num.* 20. & *consil.* 284. *num.* 5. Vasquez *de success. creat. lib.* 1. § 22. *num.* 25. Grass § *testamentum q* 54. *n.* 5 Ant. Thesaur. *decis.* 180. Roland. à Valle *cons.* 81 *num.* 47. *vol.* 1 Hotom. *con.* 59.

Sup hoc lege Ref. & §. not. præterita & seq. & cursu ad fin. 5. §. vltim. huius Ref & supra ex Ref. 27. §. Posset. in principio.

Imo plus addo, & assero in testamento tempore pestis sufficere solemnitates iuris gentium & ideo coram duobus; vel tribus testibus conditum valere. Ita tenent Ioan. Molanus *de piis test. c.* 83. & nouissimè Io. VVurmser *in controu. Iur. lib.* 2 *tit.* 10. *contr.* 5 *num.* 4. & 5. Comitol. *in respon. Moral lib.* 7. *q.* 1. *concl.* 2. Gayl. *lib.* 2. *obs.* 118. *num.* 17. & 18. Mynsi. *cent.* 1. *obser.* 96. *num.* 1. Iac. Ayrer *in suo process. p.* 1. *cap.* 2. *obs.* 1 *num.* 18. Ener. *in topic. in lo. à tempore ad tempus* 90. *num.* 22. Alex. *in l. scriniarios cod. de test. mil.* Ioan. Dauth. *in tract. de test. num.* 414. Virgil Pingix. *q* 20. *num.* 6. *num.* 10. & 36. Rutger. Ruland. *in tract. de commiss. part.* 2. *lib.* 11. *cap.* 7. *num.* 2. Et hanc sententiam, vt æquiorem, & humaniorem approbauit Camera Imperialis Gayl. & Myns. *d. locis.* Et huic sententiæ tandem adhæret P. Layman *lib.* 3 *tr.* 4. *cap.* 2 *num.* 17. & docet etiam Boccerus *tr. de bello, lib.* 1. *cap.* 26. *num.* 14.

7. Putat tamen Thom Maul. *tract. de vltim. volunt. l.* 1. *tit.* 13. *num* 1. vt hæc sententia locum habeat, tria concurrere debere. Primò homines ex isto morbo interire. Secundò morbum istum pro contagioso reputari, & incolis metum incutere, vbi homines illum morbum non metuunt, & superior, vel alij officiales, qui alias tempore pestis ciuitate exire, & in locum tutiorem secedere solent, ibi permanent pro tribunali sedent, & officia sua administrant, morbus ille pro peste non habetur, & ideò septem testes ad validitatem testamenti pro solemnitate requiruntur, Boër. *decis.* 128. *num.* 11. *vers. Et secundum istam partem fuit iudicatum*, Berlich *tract. concl.* 5. *post n.* 11 *p.* 3. Tertiò, testes tempore aperturæ, vel executionis testamenti debent adhuc viuere si testes itidem, vel peste, vel aliter perierunt, ita vt omnino nullus, vel vnicus testis tantùm tempore aperturæ superfit, testamentum non valebit, nec quidquam ex eo debebitur, quamuis scriptura defuncti testatoris adsit, vel testes adhuc viui in præsentia quorundam hominum dixerint. hoc vel similiter modo à defuncto testatore esse testamentum conditum, & illi homines ita de auditu deponant, Virgil. Pingix *d. q.* 20 *num* 55. & 56 vbi ita in scabinatu Ienensi pronunciatum refert Berlich. *d. concl.* 5. *n.* 30. Rationes verò pro nostra firmanda sententia inuenies apud citatos Auctores.

8. Confessarij verò peste infectis deseruientes ad tollendas lites, si copia testium adest primam sententiam sequantur, si testes sufficientes non adsint secundam omnino ad praxim deducant. Notandum est tamen tunc duos testes sufficere in testamento tempore pestis confecto, quando sunt idonei. Ita Malderus *de Inst. tract.* 1. *cap.* 11. *dub.* 6. Et tandem notandum est hîc insigne dictum Ioannis Molani *de piis Testamentis cap.* 81. asserentis, tempore pestis testamentum exceptum à Parocho præsente vnico tantùm qui haberi potuit, teste, vim habere testamenti; si videlicet vterque vt testis apud Iudicis officium deponat hanc fuisse ægrotantis vltimam voluntatem, & nuncupatiuum testamentum; quod alter, quia labilis est memoria, excepit scripto; atque in tali casu ex mandato Iudicis ab alio Notario de hac re publicum conficiatur instrumentum.

Sup. hoc supra in Ref. 27. § Posset & in Ref. 59. § 2.

Sup. hoc infra in Ref. 67.

---

## RESOL. LXI.

*An in testamento tempore pestis fœminæ possint esse testes? Et notatur, quod in dicto tempore testamentum coram duabus mulieribus valet, quando viri reperiri non possunt, quod est valde notandum.* Exp. 7. tr. 6. Ref. 36. alias 35.

§. 1. NEgat Antonius Gamma *decis.* 44 Corneus *consil.* 70. *vol.* 3. Alex. *in l. vlt. C. de testam.* & *cons.* 20. *n.* 1. *l.* 2 Ripa *in tr. de peste c.* 2. *de priu. vlt. m. vol. n.* 19. & 20. Mollerus *l.* 4. Gemestr. *c.* 8. *num.* 1. & *in comment. ad constit. Saxon. part.* 3. *const.* 4. *num.* 5. quia specialia non sunt multiplicanda Mihi verò magis placet opinio affirmatiua, quia tempore pestis ius gentium solùm obseruatur. Et ita tenet Crotus *in tract. de Testibus, par.* 1. *num.* 21. Thesau. *decis.* 180 *in fine*, Peregr. *decis.* 80. *num.* 3. Iason *in l. vlt. cod. de testam. num.* 4. Berlichius *pract. concl.* 5. *num.* 26. *part.* 3. Beust *in l. admonendi* 31. *ff. de iure iur. num.* 514 & alij quibus adde Ioan Molanum *de piis testa. cap.* 81. qui tamen asserit, tunc tempore pestis testamentum coram duabus mulieribus valere, quando videlicet viri reperiri non possint quod est valde notandum.

---

## RESOL. LXII.

*An tempore pestis in testamento Notarius inter testes computari possit?*

*Et de quibusdam aliis casibus circa testamenta tempore pestis agitur pro conditione Notarij, & testamentis mulierum factis tempore pestis.* Ex p. 7. tr. 6. Ref. 37. alias 36.

§. 1. REspondeo affirmatiuè, & ideò Notarius, qui testamentum tempore pestis conscribit in numerum duorum, vel trium testium computatur, & annumerari potest. Et ita docet Mollerius *in comment. ad const. Saxon. part.* 3. *const.* 4. *num* 9. & 10. Berlichius *pract. conc.* 5 *num.* 24. *par.* 3. & Tho. Maulius *tr. de vlt. vol. lib.* 1. *tit.* 13. *num.* 2.

2. Dico etiam testamentum tempore pestis receptum à Notario forensi, vel non matriculato, valere; quia tempore pestis silent leges, & statuta decernentia notarij qualitatem in excipiendis testamentis. Ita Rol. à Valle *cons.* 81 *num.* 21. *col.* 2. Aduertunt tamen aliqui, etiam tempore pestis testamentum infirmum reddi, si notarius hæredis instituti consanguineus, vel affinis

affinis esset. Ita Parladonius *in different. quotid. differ.* 15. *num.* 8. Vide etiam à fortiori Menoch. *cons.* 313. *n.* 40. *& seq.*

3. Nota tamen hîc obiter quod statutum quo cauetur testamentum non aliter valere, nisi id à Notario matriculato conscriptum fuerit, non extenditur ad testamentum tempore pestis conditum, si tempore testamenti conditi in illo loco nullus Notarius matriculatus reperiebatur, Angel. *in l. si vacantia, Cod. de bon. vacant. lib.* 10. Alex. *in l. fin.* & *ibid.* Ias. *num.* 4. *Cod. de testament.* Dec. *cons.* 285. Hipp. de Marsil. *l.* 1. §. *praeterea, n.* 89. *ff. de quaest.*

4. Eodem modo statutum requirens, vt in testamento mulierum interueniat praesentia duorum agnatorum, non extenditur ad testamentum tempore pestis conditum ab illa muliere, quae propter pestem agnatorum copiam habere non potuit, Corn. *cons.* 139. *lib.* 4.

RESOL. LXIII.

*An in testamento tempore pestis testes debeant esse rogati?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 38. alias 87.

§. 1. Affirmatiuè respondet Ripa *tract. de peste, cap.* 2. *de priuil. vlt. vol. causa pestis, quaest.* 5. *num.* 42. Sed ego puto testatorem peste infectum, & peste decumbentem non esse astrictum testes in suo testamento rogare, sed sufficere si sint fortuiti. Et ita docet Christophor. Porrius *ad §. planè, ver. connumeratis ad hoc hominibus. Inst. de testam. mil.* Virgil. Pingiz. *q.* 20. *num.* 20. Berlichius *Pract. concl.* 5. *num.* 27 *part.* 3. & Tho. Maulius *tr. de vlt. vol. lib.* 1. *tit.* 13. *n.* 3. ratio est, quia rogatio testium in Testamento, est de solemnitatibus iuris Ciuilis. Ergo non est necessaria in testamento in tempore pestis; & hanc sententiam tenet etiam nouissimè Io. VVurmserus *in contr. iur. lib.* 2. *titul.* 10. *contr.* 5. *num.* 4.

RESOL. LXIV.

*An tempore pestis testes adhibiti in testamento teneantur videre testatorem, vel sufficiat eum audire?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 39. alias 38.

§. 1. Tempore pestis sufficere Testes audire vocem testatoris, si vocem notam habeant, videtur dicendû per ea quae adducit Corneus *cons.* 166. *num.* 3. *lib.* 3. Alciatus *cons.* 60. *num.* 13. *lib.* 9. Praeuidellus *tr. de Peste, tit. de vlt. vol. c.* 7. *ver. quaero*, & hanc sententiam tenet Paris. *cons.* 33. *n.* 11. *vol.* 2. Rol. à Valle *cons.* 81. *n.* 24. *vol.* 1. & Peregr. *decis.* 80. *n.* 4.

2. Verùm contrariae sententiae adhaeret Ciarlin. *contr. Forens. cap.* 109. *num.* 36 Alciat. *cons.* 94. *lib.* 9. Farin. *de Testibus, q.* 69. *num.* 188. Menoch. *de Arbitr. cas.* 475. *n.* 23. Crotus *tr. de testibus, num.* 346. & alij. Asserunt igitur quod in testamentis, & vltimis voluntatibus necesse est quòd testes non solùm audiant vocem Testatoris, sed etiam illum videant, & cognoscant, adeo vt, si intermedia esset inter ipsos, & Testatorem cortina, vel paries, non valeret testamentum, quia necesse est omnino vt Testes in conspectu testatoris testimonij officio fungantur, ad euitandas fraudes, & falsitates, quae possent interuenire: sic per text. *apertum in l. si non speciali*, vbi Cyn. Bald. Angel. Castr. & Albert. & communiter DD. *Cod. de Testam.* Nec verùm est quòd id cesset tempore pestis, quia haec solemnitas requiritur multo magis eo tempore, vt testes videant testatorem, quia tunc maximè falsitates fabricantur, cùm penes infirmos pauci reperiantur, & omnes eos vitent; vnde propter eminens periculum cautiùs fuit agendum, nec aliquid remittendum de hac solemnitate, quia melius est, quòd venientes ab intestato succedant, quàm remittantur solemnia, vnde de facili possent falsum committi. Hinc Fulgos. *in l. fin. C. de test.* refert, quòd D. Aquila vxor Domini Signorelli de Homodeis de Mediolano peste infecta, cùm non posset testari, quia non poterat habere testes, fecit se in viam publicam portare, vt ibi habens audientes vltimam suam voluntatem, validè testaretur: & Corn. *in cons.* 77. *n.* 7 *lib.* 4. quem refert etiam & sequitur Praeuidell. *d. cap.* 6. *in fine*, inquit, quòd quidam testator pestifero morbo grauatus fuit ductus ad caput scalarum, vt coram testibus & Notario posset testari. Vnde Thom. Maulius *tr. de vlt. volunt. lib.* 1 *tit.* 13 *num.* 7. asserit, quòd si tempore pestis Testes nollent ingredi aedes, potest testator se ponere in aliqua fenestra, vt testes extra aedes inferius stantes, eius voluntatem audiant; vel curare se portari in viam publicam, vt coram testibus aliquantulum distantibus ordinet testamentum; sic moniales per cratem ferream testari possunt, Boët. *dec.* 228. *n.* 12.

3. Nota tamen quòd post haec scripta inueni Marchinum in *tr. de Peste, p.* 8 *cap.* 2. *n.* 18. docere non esse recedendum in iudicando à prima sententia, nisi cum non obscura fraudis indicia ex Testium dispositione appareret.

RESOL. LXV.

*An testamentum tempore pestis confectum valeat, si infirmus conualescat?* Ex parte 7. tractat. 6. Resol. 40. alias 39.

§. 1. Respondeo quòd Testamentum tempore pestis coram duobus vel tribus factum, non sit irritum, si is qui peste decumbit reconualescit, & periculum euadit, Rip. *in tr. de Peste, c.* 2. *de priuil. vlt. volunt. caus. pest. q.* 1. *num.* 28. *&* 34. 35. Rachb. *quaest.* 20. *num.* 33. *part.* 2. Moller. *in comment. ad const. Saxon. part.* 3. *const.* 4. *num.* 8 Pruckman. *consil.* 6. *n.* 2. *n.* 87. *vol.* 1. Boët *decis.* 228. *num.* 12 Thom. Maulius *tr. de vlt. vol. lib.* 1. *tit.* 13. *n.* 4. Mascard. *de probat. concl.* 1422. *n.* 18. *& concl.* 1358. *num.* 25. Peckius *de test. coniugum lib.* 3. *c.* 19. & alij.

RESOL. LXVI.

*An quod dictum est de testamentis confectis tempore pestis, procedat quoad codicillos, & donationes causa mortis?*

*Et an ministrantes peste infectis gaudeant in testamentis condendis eorum priuilegiis?* Ex part. 7. tr. 6. Res. 41. alias 40.

§. 1. Negatiuè respondet Thesaurus. *Dec. Pedemont.* 180. *n.* 3. Parisius *cons.* 32. *n.* 48. Peregrinus *Dec.* 80. *n.* 2. & alij. Sed ego non video discrimen cur in Testamento confecto tempore pestis sufficiat minor numerus testium, & non in codicillis, vel donationibus, cum in vtroque casu eadem militet ratio. Et ideò hanc sententiam tanquàm probabilem admittit Marchinus *de Peste part.* 8. *cap.* 1. *numer.* 15. vbi etiam *numer.* 15. rectè obseruat, ministrantes peste infectis gaudere in Testamentis condendis eorum priuilegiis.

RESOL. LXVII.

*An sit validum testamentum confectum tempore pestis coram vnico*

*vnico teste. & cum scriptura Parochi?*
*Et an in vltimis voluntatibus Parochus possit fungi munere Notarij?* Ex parte 7. tractat.6. Resol.42. alias 41.

§. 1. Negatiuè respondet Boëtius, *Decis.* 228. Peregrinus *Decis.*80. *num* 3. quia dictum vnius dictum nullius. Sed mihi placet opinio affirmatiua quam meritò tuetur Matchinus *tract. de P.ste part.*1.*c.*3.*p.*1. *num.* 3. vbi docet, & probat tale Testamentum valere saltem vt Testamentum nuncupatiuum, nam stante scriptura Parochi in dicto Testamento dicendum est adesse duos Testes, imò persona Parochi. quia maximæ auctoritatis, gerit vicem duorum Testium, quod confirmatur; quòd in vltimis voluntatibus Parochus potest fungi munere Notarij: videin casu contingenti dictum Matchinum.

## De Testamentis Militum, & Priuilegiatis.

### RESOL. LXVIII.

*An in condendis testamentis Milites nostri temporis gaudeant priuilegio Militibus antiquis à iure concesso?* Ex p.7.tt 6.Res.43.alias 41.

Sup. hoc supra in Resol.co. §. 1. ad medium.

§. 1. Negatiuam sententiam tenet Cynus, & Salicetus *in leg.* 1. *Cod de iur.& facti ignorant.* Baldus *in leg. in Testamento in fi e Cod. de Testamentis milit.* Aretinus *in §. planè, num.*4.*institut.titul. de militari Testamento*, & alij. Sed contrariam sententiam protsus sustinendam esse puto. Dicendum est igitur nostri etiam temporis milites, veterum militum priuilegiis frui, adeoque iure militari testari posse. Tum quia hodie in bellis licitis non minore, quàm olim diligentia, assiduitate, vigilantia, ac labore opus est, & eisdem periculis militis nostrates cùm sint expositi: meritò quoque eodem fauore militari digni iudicandi sunt *l.vnic.ff.de b.nor.p.ff. ex Test.milit.* Tum quia non minus hodie, ac olim. milites numeris, ac signis suis ingiter inhærent, & Rempublicam, à qua aluntur ab omni bellorum necessitate defendunt. *l.milites* 31.*Cod.de re mi.*Tum etiam quia eadem ratio adhuc militat in nostris militibus, ob quam Romanis militibus solemnitates iuris communis remissæ sunt: quæ ratio est simplicitas, & ignorantia iuris; siue nimia imperitia *l.quamquam* 3. *Codice de Testament.milit. l.* 1.*Cod. de iuris & fact. ignorant.* & hoc principio nostro Cuius simplicitatis, ignorantiæ & imperitiæ causa, & armorum occupatio: quæ facit, vt quod leges præcipiunt, non sit otium militibus vel cognoscere, vel etiamsi cognouerint, superstitiosè obseruare. *d.l.vlt.circa princ.Cod.de Iure delibe.and.*Tum postremò quia nostri milites non solùm pro patria vindicanda, pro laribus, sepulchrisque auitis (vt Romani consueuere) dimicant: sed etiam pro sanctissima Religione sanguinem, animámque profundunt. Ita tradunt, & sentiunt Vigilius *hic num* 11. & Schneideuuinus, *n* 8. Vaudus *lib.*1. *variar.quæst cap.*55. Sichard. *in rubr.Cod. de testam.milit.num.*9.Vvesembec. *consil.*17 *n* 32. Mynsinger *respons.*46.*num.*9.*& se.q.decad* 5. Bocer. *in tr.de bello & duello lib.*1.*cap.*18. *num.*8. Schegk. *in delibatis iur.dispu.*9.*Thes.*37. Henonius *disput* 7. *controuers.*10. Elias Schrædetus *in delineat.iuris bell'ci concl.*8. *sub lit.* D. Anton Merenda *lib.*6 *controuers.iur.cap.* 8. *num.*7.*& seqq.pag.* 413. Arumæus *Exercit. Iustin*, 7. *tom.* 8. & Paulus Borens. *disputat.* 6. *ad institut. them.* 2. *quæstione* 3. *& monuimus in §.*1. *numer.*87. *infr. de iis, per quos agere possumus.*

2. Nec aduersatur, quòd ea in militibus nostri temporis desiderentur, quæ circa militem requirit Accassius *ad l penult. ff. ex quibus caus. mai.* res, &c. nam solemnitates illæ priscæ in probandis & deligendis militibus non multùm hodie sunt immutatæ. Duo quippe olim præcipuè obseruabantur scilicet, vt in numeros referrentur, siue eorum matriculæ inscriberentur. *Lex eo tempore* 42 *ff.de testam milit.*& vt Sacramentum præstarent *Lex militari* 11.*in fine principij ff. eod.* Illud vtrumque vsus retinuit. Quia & hodie in matriculis, seu rotulis militum nomina scribuntur: & iusiurandum nostri milites præstant, si non sigillatim, saltem simul: eodémque modo, & olim quandoque simul coniurabant, quandoque singuli sacramento obstringebantur, secundùm diuersa militiæ genera quæ annotauit ex Seruio Budæus *in l* 1.*§.*1.*ff.deposit.*Cætera verò quæ exigit Accursius *loco praallegato*, videlicet, vt milites ense accingantur, stigmatis, & punctis notentur, item vt examinentur nec incumbant negotiationi non petinde sunt necessaria, nec de forma, ita vt alicuius omissio, actum vitiet. Sed posito ordine, & necessitate militis assumendi dicendum cætera in desuetudinem abiisse: inde tamen haud consequitur, nostri temporis milites veterum militum Priuilegiis non gaudere, sicut enim plerǽque consuetudines antiquitus obseruatæ, temporis successu mutantur, & vna subsequitur alia, nec tamen propterea negotia ipsa per illam mutationem ab vsu remouentur; sed omninò permanent: ita quoque licèt consuetudo deligendorum militum vetus sublata esset: cùm tamen milites nostrates suas habeant solemnitates, non minùs, quam veteres olim habuerunt, quæ in locum obseruantiæ antiquæ successerunt: vtique ipsorum militum vsus meritò remansit: adeóque in effectu nihil hodie nostri milites à priscis Romanorum militibus differre creduntur, Mynsinget. *d. respons.*46. *n.*11. D. Bocer. *d lib.*1.*de Bello, cap.* 28. *num.*8. Ergo, &c Et ita hanc sententiam tenet etiam nouissimè Ioannes VVesemberus *in controuers.iur.lib.*2.*tit.*11. *contr.num.*10. Hilligius in Donellum enucl.*l.*6.*c.*18.*in Glos.littera N.* & alij penes ipsos.

### RESOL. LXIX.

*Quid requiratur, vt iure Militari Miles testari possit?* Ex p.7.tt.6 Res.44. alias 43.

§. 1. Respondeo quòd requiritur, vt actu sit miles in numerum militum relatus, & in castris, siue expeditione versetur, vt tradit Bocerus, *tract. de Bello lib.*1.*cap.*16.*num.*8. Reusnerus, *tract.de Testam. p.*5.*c.*4. *n.*14 Gayl. *lib.*2. *obseru.* 118. *n.*6. Enenkelius *de Priuil. militum, l.*2.*Priuil.*16.*n.*11. VVesembecius, *consil.*17.*n.*35.*vol.*1.& alij Nota tamen quod Hunnius *in Encyclopedia Iuris, part.*4.*tit.*5.*cap.*1. *n.*7. limitat hanc regulam. Primò. Quando miles testamentum extra castra sine solemnitatibus confectum secum in castra sumit, ibidémque aliquid eidem addendo, vel detrahendo illud renouauit, testamentum iure militari valebit VVesenbec. *consil.* 17. *n.*38 *vol.*1 Limitatur secundo, vt miles in castris siue vulneratus & ad domum delatus, coram duobus testibus iure militari testari possit, Vasquius *in §.* 1. *versi illis autem. inst. de test.mil.* Reusn. *tr.de testam.p.*5 *cap.*4.*num.*14 Limitatur tertio, vt, quando miles adhuc armis vacat, & paratus est pro viribus ad defensionem Reipublicæ, & si actu in castris non sit, animum tamen habeat mox eò reuertendi, valeat testamentum eius extra castra tamen factum, VVesenbec. *consil.*17.*num.*40. *vol.* 1. Limitatur quarto, vt

quando concessione ducis extra castra aliquo in loco propinquo milites commorantur, fortè valetudinis curandæ causa, habeant tamen reuertendi ad defendendum Rempublicam, animum, tunc ex priuilegio militari testari possint, *l. 14. in princ. ff. ex quibus causis maior.* Reusn. *tract. de testam. part. 5. c. 6. num. 14.* Bocerus *tr. de bello, lib. 1. c. 20. n. 6.* VVesenbec. *consil. 17. num. 40. volum. 1.*

2. Confirmantur omnia supradicta ex Bocero *tr. de Bello, lib. 1. cap. 18. num. 6.* vbi sic ait: Miles, qui extra castra in propinquum aliquem locum se contulit, non vt diu à castris absit, sed vt curandæ valetudinis causa aliquantisper extra tentoria se reficiat, si ei Dux concesserit commeatum, iure militari eo loco extra castra testari potest, vt tradidit Viglius *in d. §. illis autem temporibus, num. 5. Instit. tit. de militari testam.* & ita consuluit VVesenb. *consil. 17. num. 40. p. 17.* Priuilegia enim militum non tantùm locum habent in existentibus actu in castris, sed in iis etiam qui vacant armis & parati sunt pro viribus ad Reipub. defensionem: & priuilegium militare durat, quandiu milites qualitatem militiæ habent, Bauer. *in instit. de mil. testam. in princ. num. 10. & § sed hactenus, num. 1.* Etiam in iis, qui aliquandiu commeatu accepto absunt, ita tamen, vt reuerti velint, modo diu non sint, *l. qui mittuntur 15. §. fin. & l. miles 34. in princ. ff. Quibus ex causis maior.* Modicum enim tempus illud absentiæ non magni fit, *l. ab hostibus 15. §. vlt. ff. dict. titul.* præsertim quando miles manet aliquandiu detentus valetudine, vel alia iusta causa, *lib. 3. ibi, nisi fortè casib. quibusdam detentus sit,* & *l. 4. § fin.* ibi, *datur venia valetudini, ff. de re milit.* & in loco tantùm propinquo ex Ducis indulgentia commoratur.

3. Qui enim ex iusta causa abest, præsens esse dicitur, dummodo propositum habeat reuertendi, aut per eum non stet, quare non maneat, *l. si quis ita, 8. ff. de condit. & demonstr. l. 4. §. Stichus. ff. de statu liber. l. Seia, 20. §. Pamphila,* & *ibi* Bartol. *ff. de instruct. vel instrument. legat. l. quæsitum 78. in princ. ff. de legat. 3. l. si quis Titio. 41. ff. Ex quibus causis maior.* Roman. *consil. 263.* Neque huic sententiæ quidquam refragatur *d. §. sed hactenus, Institut. de mil. test.* Est enim intelligendus de iis militibus, qui diu à castris absunt, certóque loco commorantur, veluti in domo sua, *l. miles, 34.* & *ibi* Glossa *in verb. sua est ff. Ex quib. causis maior.* Viglius *in d. §. illis autem temporibus, n. 5. Inst. de milit. testam.* VVesenbec. *in d. cons. 17. num. 40. circa fin. part. 1.* Vel, quòd bellum non geratur, distributi sunt in hyberna, aut limitanea loca, & oppida, vel alias sedes commorandi potius, quàm pugnandi causa assignatas. Idem VVesenbec *in d. §. illis autem temporibus, in verb. degunt, n. 5. Inst. de milit. testam.* Hucusque Bocerus.

RESOL. LXX.

*An Milites Stationarij, & Limitanei gaudeant priuilegio in suis testamentis?* Ex parte 7. tractat. 6. Res. 45. alias 44.

§. 1. STationarios, & Limitaneos milites, vt qui extra periculum constitutos, & peritorum copiam habentes, non posse iure militari testari, docet Gail. *l. 2. obseru. 118. n. 13.* Zasius *cons. 6. n. 20.* & alij, quibus adde nouissimè Ioann. VVurmser. *in Contr. Iur. l. 2. tit. 11. Contr. 2. n. 3.*

2. At contrarium prorsus dicendum est. Dico igitur quòd Milites Limitanei (qui nimirùm in hostium finitimis locis ad repentinas illorum incursiones intenti sunt. *leg. 2. §. pro limitaneis 8. Cod. de offic. præfecti prætorio Africa. leg. vlt. Cod. de Offic. militarium iudic.*) & stationarij (qui ad tuendam prouinciæ alicuius quietem aluntur. *leg. 1. §. quietes quoque popula ium 12. ff. de officio præfecti vrbi*) priuilegiis militum gaudeant, ita vt iure militari, omissis iuris solemnibus, testari possunt.

3. Probatur hæc opinio: Nam siue solemnitates deligendi milites spectentur; siue causa, ob quam cæteris armatis militibus priuilegia tributa sunt, consideretur: parum discriminis inter hos, & cæteros armatos milites esse, deprehenditur. Siquidem milites tum limitanei, tum stationarij quando assumuntur: certi ipsis militares articuli proponuntur: sacramentum militare præstant, quòd ad arma contra irruptionem, & impetum hostis expedienda semper parati esse, & malum hostile manu militari, etiam cum vitæ periculo, arcere & profligare velint: pro salute Reipublicæ in perpetua velut expeditione occupati esse censentur: absque venia sui Capitanei à limite, & statione sua impunè discedere non possunt; & denique disciplina militari reguntur, & pœnis militaribus coërcentur, *l. 3. §. qui stationis 5. ff. de re milit.* idcóque & priuilegiis vtuntur, *arg. l. secundum naturam 10. ff. de reg. iur.* Et cùm studium, ac exercitium armorum causa sit, cur simplicitate, & iuris ignorãtia laborare milites dicantur *d. l. vlt. in princ. Cod. de iur. & fact. ignor. l. regula 9. §. si filiusfam. ff. eod.* atque ipsa simplicitas, & iuris ignorantia efficiat, vt milites iuris communis vinculis exempti putentur, & quocumque modo voluerint, & potuerint, testamenta facere queant, *hic,* & *d. l. 1. ff. de test. mil. d. l. 3. Cod. de eod. tit.* immeritò sanè milites limitanei, & stationarij à priuilegiis cæterorum militum repelluntur. Vbi namque eadem est ratio, ibi quoque ius statuendum est, *l. illud quæsitum 32. ff. ad l. Aquil. l. quadam 9. §. nummularios ff. de eden. l. a Titio 108. ff. de verb. oblig.*

4. Non obstat, quòd istiusmodi milites sint extra periculum belli: Quoniam ex modò dictis apparet, non propter belli pericula, sed propter nimiam iuris ignorantiam, & simplicitatem, siue imperitiam, ex iusta armorum occupatione procedentem, militibus solemnia iuris remissa esse. Arma quippe magis, quàm iura scire milites dignoscuntur, *d. l. vlt. in princ. Cod. de iure deliber.* Sic quoque non resistit, quod obiicitur: illos peritiores consulere, & plures testes adhibere testamento posse. Equidem hoc facere possent, si armorum studio, cui se mancipatunt, & sacramento militari, quo obstricti tenentur, non impedirentur. Et nostram sententiam docet Henric. Bocerus *tr. de Bello, lib. c. 28. n. 11. & 12.* Enenkelius, *tr. de Priuileg. Mil. l. 1. c. 5.* Reusner. *tr. de Test. p. 5. c. 4. n. 16.* Connanus *lib. 9. comment. Iur. ciuilis, cap. 5. num. 9.* Hiligerus *in Donello Enucleato, l. 6. c. 28. lit. R.* Hunnius *in Encyclop. iuris, p. 4. tit. 5. c. 2. n. 6.* & alij.

RESOL. LXXI.

*An saltem duo testes sint necessarij ad testamentum Militis?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 46. alias 45.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Harpprechtus *in Inst. tomo 2. § planè, num. 5. de mil. testam.* Tholosanus *in synth. iuris, lib. 42. cap. 6. num. 17.* Molina *de Iust. tom. 1. tr. 2. disp. 129.* Villalobos *tom. 2. tract. 30. diffic. 3. numer. 10.* Donel. *libr. 6. capit. 28.* Vasquius *libr. 3. de successión. creatur. §. 24. numero 14.* Sichard *ad Rubr. Codice de testament. milit.* Gail. *libro 2. Obseruat. 18. numer. 17.* Gilkenius. *in leg. 21. in princ. Cod. de test. milit.* & alij.

2. Sed contrariam sententiam docet Reusner. *tr. de testam. p. 5. cap. 10.* & Enenkelius *de Priuil. mil. lib. 2. Priuil. 16. numer. 62.* vbi sic ait: Communior opinio esse videtur, ad minimum duos requiri in militis testamento testes, *arg. l. Diuus Traianus, 24. ibi conuocatis hominibus, ff. hoc tit.* Guido Papæ *in decision.*

Gratianop.

*Gratian p.q.543.n.9.* & 10. Et Fac. *eod.d.princ.Inst.h. e titul.* quod legitimum eis tantùm Testium numerum remittere videtur. Contrarium tamen his statuendum, apparet *ex l. Lucius* 40 *ff. hoc tit.l.milites* 15. *Cod. eod.l.licet inter* 19. *Cod.de pactis*, quæ satis expresse militũ Testamenta, etiã nullo Teste firmata, rata habent, tum verò ex eadẽ illa toties geminata huius priuilegij forma, quę militib⁹, quomodo velint, & quomodo possint testari permittit. Quòd si ergo vel nolint vel nequeant duos habere Testes: non vtique saluum eis, ac liberum ius sui priuilegij relinquemus? Quòd si duos testes habere cogantur, iam minime ad Testamenti perfectionem nuda eorum sufficit voluntas. Quod tamen tot leges affirmant. Forte autem aliquis distinguendum dicet, ac Testamenta quidem in scriptis facta etiam sine Teste vim habere, ac valida esse censebit, argumento *dict.leg. Lucius, dict.l. milites.* nuncupatiua autem Testes omnino requirere affirmabit. Ego autem, vt vtrumque verum fatеor, si posterius tantùm per accidens verum esse aio. Omnino enim & penitus vi huius Priuilegij Militibus, seu scripto, seu sine scripto testari velint, sine Testibus id facere licet, quippe si, vt dictum est, Testium nihilominus aliqua solemnitas necessariò, requiritur iam non omnibus vinculis solutos esse apparet. Ad hæc, si duo Testes necessarij essent, vtique lege hoc aliqua expressum haberemus: vel ideò, quia alioquin tantùm licentiæ militibus tributum est, vt nisi apertis legibus priuilegij restrictio admittenda non videatur. Iam nusquam vlla lex duos Testes requirit. Ex lege enim Traianus, 24. infirmum planè ducitur argumentum. Non enim quia lex ibi talem casum proponit, quo quis conuocatis hominibus eis voluntatem suam ostendit; ideò mox omnibus hoc iniungere voluisse existimandum Semper namque legis propositum considerandum est, & quid sancire velit respiciendum: non autem ex eis, quæ per accidens exempli, aut alterius causa adiiciuntur, æstimandum. Fac. *leg. Si quis nec causam, 4. in princ leg. rogasti, 11. ff. de rebus credit.leg. quæsitum, 78. in fine, de legat.3.* Manifestum autem est legem illam non de testibus in testamento Militis agere, sed illud cauere, vt Militum testamenta seriò, & non per ludibrium, aut leuitatem sermonis facta constet. Accedit, quòd cùm lex illa dicit, *Conuocatis hominibus.* neque, duos neque tres testes requirit, quòd nunquam omisisset, si certum numerum necessarium iudicasset. Idem planè ad *d. pr. Inst. n.1.* respondendum. Quare cùm nullibi de testium solemnitate adhibenda in Militum testamento quidquam cautum inueniamus, meritò eis quandocunque testentur vi sui Priuilegij circa testes adhiberdos liberã pronuntio esse voluntatem ita tamen vt talẽ fuisse eorum voluntatẽ legitimis probationibus ostendatur, *dict.leg. Lucius 40. cum simil.* Itaque dum de voluntate militum constet, etiamsi nulli interueniant testes, testamentum ratum aio sit interim, & nuncupatiuam militum voluntatem sine testibus vix posse probari fatear. Vbi tunc ex *leg. vbi, 12. ff. de Testibus, cum simil.* statuendum, quæ tali casu duorum testium probatione contenta est. Non itaque vt solemnitas duo testes in testamento militis requiruntur, sed vt volũtatis eius, quam certam esse ipsius quoque interest, *d.l.D.Traianus* probatio legitima. Siquidem si alio modo probari voluntas posset, etiam sine testibus rata haberetur. Hucusque Enenkelius: sed primã sententiã tenet Eminentissimus Dominus meus Cardinalis de Lugo *de Iust. tom 2. disp.24. sect.1.n.11.* Molina *tom.1. tract.2.disp.129.* & Villalobos *in summa tom.2. tract.30. diffic.3.n.11.* requirentes in Testamentu Militis duos Testes.

3. Non deseram tamen hîc apponere sententiam nostri Patris Molfesij, & aliorum penes ipsum *in Summa tom.2.tract.13.cap.2.num.56.* vbi sic ait. Igitur tale priuilegium habent Milites prædicti, si testantur in castris. Quod dupliciter euenire potest. Primò si in congressu belli, seu in conflictu hostium positi, Testamentum faciant; & tunc nulla solemnitas in tali Testamento requiritur; & possent in clypeo, in vagina, vel in alia materia proprio sanguine Testamentum scribere, nullo Teste adhibito; sed solùm verificanda est manus Militis duobus Testibus, etiam non rogatis, vt ad literam habetur *in leg. Milites, Cod.de Testament. Militis*, vbi Gl. & communiter Doctores cum aliis cumulatis per Simon de Præt. *dict fol.8.num.11.* & per Oinot. *in §.1.num.14 institut.de Testament. Milit.* qui ex Textu *in leg. Tribunus, ff. de Milit.Testament.* & *in leg.1. de bonor possess.ex Test.mem. Milit.* hoc idem probant in omnibus, qui tempore conflictus Testamentum facerent in castris, vt eodem gaudeant priuilegio, cùm eadem sit ratio, vt patet ex terminis.

4. Secundò euenire potest si testamentum facerent in castris non tamen in hostium conflictu; vt quia essent, vt vulgò dicitur. *Nec campo all' alloggiamento*, pergente scilicet exercitu, vel in tentoriis permanente; & in hoc casu miles non potest solus testamentum facere, absque interuentu Testium, sed debet voluntatem suam declarare coram duobus Testibus, specialiter rogatis: quia in hoc casu remittitur Militibus solemnitas Iuris Ciuilis, tenentur tamen seruare solemnitatem Iuris Gentium, & Diuini, quo disponitur, vt in ore duorum, vel trium Testium stet omne verbum vt ad literam habetur *in d.l. Miles C.de test.Milit.* vbi Gloss. & omnes Doctores Et hæc omnia docet Molfesius *loco citato* cui adde Bonacinam *de Contr.disp.3.q.17. punct.1. num.12.*

## RESOL. LXXII.

*An testes in testamento Militis esse debeant rogati?* Ex p.7.tr.6.Res.47.alias 46.

§. 1. Respondeo quòd Glossa quidem, & Doctores distinguunt inter militem, qui in prælio constitutus est, & eum militem, qui est extra prælium, in castris tamen. Illum dicunt non teneri, vt vllos adhibeat Testes, hunc verò oportere scribunt, vt duos specialiter roget, & conuocet Testes Gloss. *in leg. Milites 15. in verb. sub ipso tempore. Cod.de Testament.* & *in leg. Diuus 24 in verb.conuocatis, & verb.hæredem ff. eod.tit.* & *in §. planè & in verb.hominibus Institut.de militari testam.* Gloss. *in leg. Pamphilo 39. §.propositum, in verb.accersitis, & verb. contubernali. ff. de legat.2.* Iason *cons.6.v.22.p.1.* Mynsinger. *Resp.46. n.5.* & 6. *Decal.5.* Sichard. *in Rubr Cod.de Testam. Milit.n.6.* Andr.Gail. *l.2.obs.pract.obs.118.n.17.*

2. Verùm hanc distinctionem Iuris Iostinianei, auctoritatem sequutus probare non possum; existimans, Militem, etiam si extra prælium in Castris constitutus sit, non tamen vllos eum pro forma specialiter rogare & conuocare testes teneri.

3. Primò enim Iustinianus Imperator generaliter constituit, vt militis testamentum valeat, ex sola eius suprema voluntate, quoquomodo ea inueniatur, *Inst.de Militari Testament. in princip. vers. quoque enim modo,* & *§. planè*, ibi, *vt quomodo facta.* Et Vlpianus Iurisconsultus *in leg.1. in princ.ff.de Testament. Militis*, generaliter scribit, ratam esse Militis voluntatem, quoquomodo is testatus fuisset, & quod sufficiat eius vltima voluntas. Idem repetit Vlpianus *in leg. in fraudem 15. §.1.ff.eod.titul.* vbi tradit, quòd Miles hæreditatem nuda voluntate dare possit. Atqui militis voluntas non esset sola, non esset nuda, si ad eam pro forma Testes duo specialiter rogati, & conuocari deberent, neque testari quoquo modo velit, miles posset, si duos

pro

pro forma rogare specialiter Testes eum oporteret. Nuda,& sola est ea voluntas, quæ præter animi motum nihil continet,& libera est ab omni re alia, *leg. Iurisgentium 7 §. sed nuda*, ibi, *nuda pactio leg. diuisionis*, 45 *ff. de pactis, l. legem quam dixisti*, ibi, *cùm pactum nudum est, Cod. de pactis leg. solent.* 15. ibi, *conuentio non est nuda ff. de præscript. verb. leg.* 1. ibi, *cùm pactum nudum est, Cod. de pactis conuentis, leg.* 3. ibi, *solus Princeps. Cod. si aduersus rem Iudic. leg. his solis, Cod. de reuocand. donat. l.* 1. ibi, *soli enim testes C. de Testib. iunct.* §. 1. *Inst. de oblig. ex consens.* & *l.* 2. §. 1. *ff. de oblig. & actionib.*

4. Secundò, Iustinianus Imperator diligentem obseruationem in ordinandis testamentis generaliter militibus remisit, *Instit. de Militari Testamento in princ.* Milites ergo nulli tenentur pro forma specialiter duos rogare Testes. Non enim esset generaliter remissa militibus diligens obseruatio in ordinandis Testamentis, si deberent, qui in castris, non in conflictu sunt, pro forma specialiter Testes duos rogare, quando suprema sua ordinare volunt.

5. Tertiò, Milites nullam Testamentorum solemnitatem obseruare tenentur, *dict. princ. Institut. de Militari Testamento* ibi, neque aliam Testamentorum solemnitatem obseruarint. Sed pro forma duos rogatos adbibere Testes, est solemnitas *leg. qui testamento* 20. §. *Et veteres*, ibi, *eos, qui propter solemnia Testamenti adhibentur. Digest. Qui testamenta facere possunt.* Quidquid enim Ius Ciuile in actu aliquo, præter ea, quæ Iuris naturalis, vel gentium sunt de substantia requirit, id solemne est, *l. nec ex prætorio* 27. ibi, *nec ex solemni Iur. Dig. de Regul. Iur* Ergo milites, etiam extra aciem constituti, duos pro forma specialiter rogare Testes ad Testamenti factionem non tenentur.

6. Quartò, si milites in castris degentes, duos pro forma Testes specialiter rogare iuberentur, cùm suprema sua ordinare volunt, non esset ipsis libera Testamenti factio concessa. Sed concessa ipsis est libera testamenti factio, *d. l.* 1. *ibi, liberam Testamenti factionem, ff. de militari Testamen.* Ergo non iubentur pro forma duos specialiter ad Testamenti factionem testes rogare.

7. Quintò, milites quoquo modo velint, testari possunt, *l.* 3. ibi *quoquo modo velint. C. de Testam. militis, & d. l.* 1. *in princ.* ibi, *quomodo volent. ff eod tit.* Ergo si volent testari absque vllis specialiter rogatis testibus liberum illis hoc erit.

8. Postremò iuris conditores nolunt, vt vllius militis in expeditionibus occupati Testamentum in controuersiam aliquam, proptèr omissam quandam formam deducatur. *d. l.* 1. ibi, *quæ possint in controuersiam deduci ff. de Test militis.* Ergo absque vllis specialiter rogatis testibus suprema sua ordinare possunt, nec Testamenta eorum in controuersiam deduci habent, si iis duo testes specialiter rogati adhibiti non fuerint. Atque hanc sententiam contra communem tenet etiam Ferdin. Vasquius *tr. de success. l.* 3. *de successionum creat.* §. 24. *n.* 15. & *l.* 2 §. 22. *n.* 44. item, 45. Item Viglius *in d.* §. *planè n.* 5. *inst. de militari Test.* & *ibid.* Vvesenbec. *n.* 1. Andr. Tiraquell. *de Priuilegio pia causa, Priuileg.* 3. *circa finem.*

9. Non obstat huic conclusioni textus, § *planè conuocatis ad hoc hominibus, inst. de militari testam.* & text. *l. Diuus*, 24. ibi *conuocatis ad hoc hominibus. ff. de testam. militis.* Hæc enim loca intelligenda non sunt de forma testandi, quasi testes de forma substantiali conuocari debeant à milite, sed tantùm de legitima rei gestæ probatione habenda accipi debent, sicuti præcedentia abundè arguunt verba, hæc scilicet: Sic intelligi debet, vt vtique priùs constare debeat, Testamentum factum esse. Inde statim concludit eo loco Trajanus Imperator, ad vnam probationis speciem, quæ est de testibus. Si ergo, inquit miles conuocatis ad hoc hominibus, vt voluntatem suam testaretur, ita loquutus est, vt declararet, quem vellet sibi hæredem esse, & cui libertatem tribueret, potest videri sine scripto hoc modo testatus. Et hanc sententiam docet Bocerus *tractat. de Bello lib.* 1. *capit.* 22 *numer.* 12. *& seq.* Harprechtus *in instit. tom.* 2 §. *planè, tit. de milit. testam. num.* 5. Hunnius *in Encyclopedia iuris, part.* 4. *tit. cap.* 3. *num.* 19 licèt cum Vasquio *de success. Creat.* §. 13. *n.* 55. asserit quòd in Testamento Militis facto in textorio requiritur testes rogatos esse; Vnde ex his non assentior Eminentissimo Cardinali Lugo *de iust. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 1. *num.* 12. P. Molinæ *de iust tom.* 1. *tract.* 2. *disp.* 119. Villalobos *in summa, tom.* 2. *tract.* 10 *diffic.* 2. *n.* 11. asserentibus testes in Testamentis Militum debere esse rogatos: Nam vt supra dictum est Testamentum Militis non eget solemnitatibus Iuris Ciuilis, vidè Enenkelium *de Priuileg. Militum, lib.* 2. *Priuileg.* 16. *n.* 70. *& seqq.* Licèt nouissimè sententiam Cardinalis Lugo teneat Machadus *de Perfecto Confess. tom.* 1. *lib.* 3. *part.* 6. *tract.* 1. *docum.* 5. *num.* 7.

---

## RESOL. LXXIII.

*Qui testes sint idonei ad testamentum Militis, & multa alia de testibus?* Ex parte 7. tractat. 6. Resol. 48. alias 47.

§. 1. AD hoc Dubium ita respondet Henricus Bocerus *tr. de Bello lib.* 1. *capit.* 22. *num.* 17. Si Miles ad testamenti factionem quosdam homines conuocet, licet illi tales sint, vt pagani Testamento adhiberi nequeant: tamen sufficiunt in militis Testamento, ex priuilegio Militum. Nam peregrini in pagani Testamento testes esse possunt; cum illis enim testamenti factio non est, *leg.* 1. *Cod. de hered. institut.* Milites tamen rectè adhibentur, vt sentit Ferdinand. Vasquius *in tract. de success. progress.* §. 20. *num.* 10. Mulier item, quæ, vt suprà ostendi, non admittitur ad pagani testamentum, militis testamento non iniuria adhibetur. Item Vasquius *d.* §. 20. *num.* 9. *& lib.* 2. *de success. creat* §. 12. *num.* 44. quò facit; quòd *in d.* §. *plane, institut. de militari testam.* & *dict. l. Diuus* 24. *ff. de testament. milit.* dicitur conuocatis hominibus militem suam voluntatem testari posse. Homo enim nomen generale est, & complectitur vtrumque sexum masculinum, & fœmininum. *l. hominis* 152 *ff. de verb. significat.* Ita Bocerus, cui adde Cardinalem Lugo *de iustit. tom.* 2. *disput.* 14. *sect.* 1. *num.* 12. & Doctores, quos citat, & sequitur Hunnius *in Encyclopedia iur. part.* 4. *tit.* 5. *cap.* 2. *num.* 15. vbi docet testes in Paganico testamento inhabiles, ad testamentum militum sufficere; notat tamen Hunnius *ibi num.* 18. quòd in testamento militis pro testibus non adhibentur impuberes. Ita Vasquius *de success. Creat.* §. 12. *num.* 76. *& seq.* Nec pro teste admittitur cœcus. Ita etiam Vasquius *loco citato* §. 14. *num.* 31. neque etiam seruus. Idem Vasquius §. 12. *num.* 98.

2. Notandum est etiam hîc obiter Primò, quòd in testamento militari non requiritur, vt testes sint in conspectu testatoris, Boces. *tr. de Bello l.* 1. *c.* 22. *num.* 18. Vasquius *tr. de succ. creat.* §. 20. *n* 6.

3. Secundò in testamento militis opus non est, quod testes, toti testamento, eiusque singulis atque vniuersis partibus interfuerint, sed siquidem ante perfectum testamentum, alij in locum ipsorum subrogari possunt & testamentum valebit, Vasquius *tr. de succ. creat* §. 14. *n.* 53.

4. Tertiò. Ad militis testamentum, nec subscriptio testium, nec eorundem signaculorum appositio desideratur. Bocerus *tr. de Bello l.* 1. *c.* 22. *n.* 19. Vasquius *de success. creat.* §. 14. *n.* 80.

5. Illud etiam notandum, quòd, militem testamentum fecisse, legitimis probationibus doceri debeat *l. 40. in princ ff. de testament. milit.* nimirum scriptura & testibus, Bocerus *tractat. de Bello, lib. 1. cap. 21 num. 13. & 14.*

6. Et tandem Bocerus *loco citato num. 19.* obseruat solemnitates de subscriptione testium, & signorum appositione nequaquam in militis testamento necessarias esse, vt patet in instituto *de milit. testam.* ibi. Neque aliam testamentorum solemnitatem obseruauerint.

## RESOL. LXXIV.

*An Miles mutus à natura possit testari?*

*Et quid si mutus, & surdus Miles amisit sermonem, & auditum in Castris, an iure, & priuilegio militari possit testari?*

*Et discutitur, an mutus, & surdus à natura possit esse Miles*: Ex p. 7. tr. 6. Res. 49. alias 48.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Bocerus *tractat. de Bello. libro 1 cap. 18. num. 15.* Primò quia, qui natura mutus, surdus est, atque ita vtroque vitio naturaliter laborat, hic miles esse non potest; quippe cùm is, qui in ipsa militia in eam calamitatem incidit, militari sacramento solutus mitti soleat. *leg. 4.* ibi, *ante causariam missionem. ff. de testamente militis. leg. milites. 13. § missionum generales, vers. causaria. ff. de re militari.* & *leg. 2. §. Ignominia, vers. Et causaria. ff. de his qui notantur infam.* Neque enim Ducis imperium intelligere, neque tubæ classici signum audire, & proinde nec arma opportunè petere potest. Quia ergo miles, cui hoc vitium, & morbus accidit in ipsa militia causaria missione sacramento militiæ soluitur, certum est, eum ipsum, qui iam ante militiam eiusmodi calamitate naturaliter affligitur, nec recipi in militiam etiam ex hac ratione, quod nec eum, qui militiæ sacramentum exigit, intelligere, neque ipsum sacramentum præstare poterit. Cùm ergo mutus surdus natura, miles esse non possit, nec priuilegia militis ad eum pertinebunt: Et proinde absurdè fieret de eo milite interpretatio, *dict. § quinimò institut. de militari Testament. & leg. iure militari. ff. de testament. militis.* Deinde ac quoque certissima ratione idem verisimiliter doceri potest, quòd scilicet mutus surdus, non tantùm ita natus, sed etiam ita factus comparatur furioso, & mente capto: & vt hic, sic & ille in curatoris est potestate, *l. seruo inuito. 65. §. Si pupillo infanti. ff. ad Senatusconsultum Trebell. §. Furiosi iuncto, §. Sed & mente captus institut. de curatoribus. l. Fulcinius 7. §. planè iuncto §. Idémque. ff. Quibus ex causis in possession. creatur.* Ioann. Sichard. *in dict. leg. discretis* 10. *num. 4. Codice qui testament. facer. possunt.* Quinimò mutus surdus, ita natus haud multum, sicuti ipsa experientia abundè testatur, non solùm à fatuis, sed & brutis differt, & omninò iudicio caret. *l. cùm prætor. 2 §. Non autem vers. natura*, ibi, *quia iudicio carent ff. de iudic.* Quemadmodum ergo miles esse non potest, ita nec testamentum facere, siquidem testamentum sit testatio mentis. *institut. titul. de testam. ord. in pr.* Cuius compos non est, vt ostendi, qui natura surdus mutus est. Ex his igitur consequenter inferendum, textum. *dict. §. Quinimò, institut. de milit. testament.* & Textum *dict. l. 4 ff. de testament. militis*, accipiendum non esse de milite surdo muto, ita natura facto. Et hanc sententiam tenet etiam Reusnerus *tr. de testam. part. 5. cap. 7. n. 23.* Hunnius *in Encyclopedia iuris part. 4. titul. 5. cap. 2. num. 3.* Gilkenius *in leg. 10. n. 6. & 7. Cod. qui testam. facer. possunt*, & alij.

2. Nota tamen, quòd contrariam sententiam puto probabilem esse, quam præter Doctores alios tenet etiam Enenkelius, *de Priuileg. milit. lib. 2. Priuileg. 16. num. 28.* vbi sic ait. Iure militari mutus, & surdus testamentum facere potest, *l. 4. Cod. hoc titul. Institut. eod. §. Quinimo*, etiamsi naturale hoc ei vitium insit, Gloss. *in dict. §. Quinimò*, quamuis iure communi talibus neque testamentum facere, neque codicillos, neque fideicommissum relinquere, neque mortis causa donare, nec libertatem, siue vindicta, siue alio modo imponere concedatur, *lib. discretis, 10. Cod. qui testam. facer. poss. lib. qui in potestate, 6. §. 1. leg. seq ff. eodem.* Veruntamen constare omninò debet, per signa certa, quæ per notos homines poterunt interpretari, ipsum sic voluisse testari, Gloss. *vltim. in d. § Quinimò*, & facit *lib. Diuus Trajanus 24. l. Lucius, 40. in princip. ff. hoc titul facit, libro si pater. ff. de adopt.* Hucvsque Enenkelius, cui videtur adhærere Cardinal. Lugo *de iust. tom. 2. disput. 24. sect. 1. n. 12.* vbi sine vlla distinctione absolutè docet militem mutum posse testari iure militari, quod etiam docet Villalobox *in summa tom. 2. tractat. 30. difficul. 3. num. 11.* Ergo etiam mutus à natura.

3. Sed quicquid sit de hoc certum est mutum, & surdum militem amisso sermone, & anditu in castris iure, & Priuilegio militari testari posse ex *l. 4. ff. de test. milit.* vbi expresè, ac simpliciter dicitur, iure militari surdum & mutum testamentum facere posse ante causariam missionem, quatenus scilicet in numeris maneat, siue in castris degat. Quamuis enim is voluntatem, & mentem suam disertè significare alteri nequeat, & quoad loquelam similis mortuo censeatur: Siquidem, vt hic, ita & ille eloqui, & exaudire nihil possit, *argum. leg. Iubemus 29. vers.* SI enim talis est testator, &c. ibique Gothofred. *Cod. de testament.* non æquè tamen quoad intellectum mentis, & animi iudicium, mortuo rectè assimilatur: quippe qui mentis compos est. & testamēti factionem probè intelligit: Etsi minùs verbis, aut scriptura, saltem nuda voluntate, seu nutu, & signis voluntatem suam sufficienter declarare, adeóque suprema sua iudicia ordinare potest. *lib. in fraudem 15 §. 1. & lib. Lucius 40. in princip ff. de testam. milit.* Et ita hanc sententiam docet Harpprechtus *in Comment. ad instit. §. quinimò, num. 8. de milit. testam.* Hunnius, *vbi suprà*, & alij; vnde etiam quæro.

## RESOL. LXXV.

*An Miles nunc testari possit?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 50. alias 49.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Menochius *de Præsumpt. l. 4. præsu. 19. num. 10.* vbi sic ait: Cæterum animaduertendum est, extare aliquot casus in quibus solæ coniecturæ & præsumptiones sufficiunt ad inducendam hæredis institutionem. Sup. hoc adpias causas vide supra doctrinam Res. 25. & aliorum §§. cui noc.

2. Est sanè primus casus in milite, qui cùm possit quoquo vult modo testari, *l. 1. ff. de milit. testament.* sic coniecturis potest hæredem instituere, quemadmodum in specie scripserunt Emanuel Costa, *in l. Gallus. §. & quid si tantùm in 1. parte, num. 31 ff. de lib. & posth.* & Hieronymus Zancus, *in l. hæredes mei. §. Cùm ita in 3. part. n. 77. ff. ad Treb.* eiusmodi tamen esse debet coniectura vt colligi possit militem sic testari voluisse, cùm alioqui nutus non sufficiat *l. in fraudem §. 1.* vbi Gloss. *de milit. testam.* & tradit Ias. *in d. l. Iubemus, num. 4. C. de testam.* Hucvsque Menochius, cui adde Sichardum *in l. 29. n. 5. Cod. de testam.*

3. Sed ego prorsus affirmatiuæ sententiæ adhæreo, nam licet testamentum nutu factum regulariter non valet. *l. Iubemus 29* vbi Gloss. *in verb. ex voce*, & Doctores communiter. *Cod. de testament.* Ferdinand. Vasquius *lib. 2. de success. progressu §. 20. num. 44.* Miles tamen nutu

hæredem

hæredem facere poteſt, *per text. l. in fraudem* 15 § 1. ibi, *Miles m.d. voluntate ff. de teſtament. milit.* & facit, *l. iure militari* 4. *ff. de tit* & §. *quinimo inſtitut. de milit. teſtam.* & *l. vbi non voce, ff. de reg. iur.* Atque ita ſentiunt Alex. *in l. diſcretis* 10. *colum. vlt. Cod. qui teſtam. fac. poſſ.* Ang. *conſil.* 267, *teſtator fecit teſtam.* Andreas Tiraquellus *in tract. de priuileg. pia cauſa, priuil.* 8. Ferdinand. Vaſquius *dicto lib.* 2. *de ſucceſſ. progreſſu* §. 20. *n.* 44. & *n.* 26. vbi in hanc ſententiam allegat Emanuel à Coſta *in l. Gallus § quid ſi tantùm ff. de lib. & poſt. part.* 1. *n.* 31. quibus etiam adde Reuſnerum *tractat. de teſtament. p.* 5. *cap.* 7. *n.* 26. Hunnium *in Encyclopedia iuris part.* 4. *tit.* 5. *cap.* 2. *num.* 2.

## RESOL. LXXVI.

*An Miles captus ab hoſtibus teſtamentum iure militari facere poſſit?*

*Et an obſides iure militari teſtari poſſint?*

*Et quid de Militibus in bello iniuſto, qui propter rapinam & nummos bellum ſequuntur?* Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 51. alias 50.

§. 1. RESpondent negatiuè communiter DD. aſſerunt igitur, quòd captus ab hoſtibus ne quidem iure militari teſtamentum facere poteſt *l. facere* 10. *ff. de teſtam. milit.* quo loco, quod notandum eſt, hoſtium captus fuit. Sic & alibi potiri quis dicitur iis rebus, quæ ſibi inuito obueniunt, vt in eo Auſonij: *Aut natum citò morte potiri.* Limitatur tamen hæc opinio, niſi captus ab hoſtibus reuerſus fuerit, nam tunc beneficio poſtliminij iure militari teſtari poteſt. Et hæc omnia docet Enenkelius *de Priuileg. mili. lib.* 2. *Priuileg.* 16. *num.* 21. Honnius *in Encyclopedia iuris part.* 4. *tit.* 5. *cap.* 2. *num.* 1. Bocerus *tractat. de Bello, lib.* 1. *cap.* 18. *num.* 22. Reuſnerus *tr. de teſtam. p.* 5. *c.* 7. *num.* 7. & alij.

2. Notandum eſt etiam hîc obiter obſides iure militari teſtari non poſſe. Ita Reuſnerus, *vbi ſuprà, num.* 4. & Hunnius, *num.* 3. neque milites qui in Bello iniuſto propter rapinam, & nummos Bellum ſequuntur. Idem Reuſnerus, *part.* 4. *c.* 5. *n.* 15. & alij.

## RESOL. LXXVII.

*An Miles filius familias teſtari poſſit?*

*Et an tantùm de caſtrenſibus, vel de quibuſcumque aliis bonis teſtari poſſit?* Ex part. 7. tract. 6. Reſ. 61. alias 60.

§. 1. AD hoc dubium abſolutè pro affirmatiua ſententia reſpondet Hunnius *in Encyclop. iuris part.* 4. *titul.* 5. *cap.* 1. 2. *numer.* 9. vbi ſic ait: Miles etſi filiusfamilias, iure tamen militari teſtari poteſt etiam de quibuſcumque bonis. Ita ille, qui citat VVeſenbecium, *conſ.* 17. *numer.* 32. *vol.* 1. Verum Enenkelius *de priuil. mil. lib.* 2. *priuil.* 16. *numer.* 38. & alij rectè obſeruant hoc priuilegium in caſtrenſibus tantùm bonis habere locum: nam quamuis indifferenter loquatur lex *miles* 22. *Dig. milit. teſtam.* tamen quia conſtat militem filiumfamilias in caſtrenſibus tantùm bonis, non etiam in paternis, teſtari, etiam militariter poſſe, (nam de ſua hæreditate miles ſtatuere pro libito poteſt, alienum autem ius minuere non poteſt, *l. filiusfamilias* 18. *Dig. h. t.*) indubie de illis tantùm priuilegium eſt accipiendum. Et facit *l. ſeq. ibid.* quæ expreſsè de caſtrenſibus duntaxat bonis agi demonſtrat: ſed circa præſentem quæſtionem ne deſeras etiam videre Bocerum, *tr. de bello lib.* 1. *cap.* 18. *num.* 9.

## RESOL. LXXVIII.

*An Miles deportatus, vel capite damnatus poſſit condere teſtamentum, modo ex militari delicto damnatus fuerit, & Sacramenti fides rupta non ſit, & de bonis Caſtrenſibus teſtetur?*

*Et an de aliis, quam de caſtrenſibus bonis teſtari poſſit?*

*Et quid eſt dicendum de aliis deportatis, vel capite damnatis, qui milites non ſunt?* Ex p. 7. tract. 6. Reſ. 52. alias 51.

§. 1. REſpondeo quòd licèt deportatus vel aliter capite damnatus, Teſtamenti factionis poteſtatem non habeat, *l. eius qui* 8. §. 1. & *ſeqq. ff. qui teſtam. fac. poſſ.* Et licèt hodie deportatorum, vel capite, aut ad metalla damnatorum bona non publicentur extantibus liberis, vel parentibus vſque ad tertium gradum, *Nouell.* 134. *vt nulli iudicum. Auth. bona damnatorum, C. de bonis proſcriptorum.* Tamen quia ipſis damnatis bona adimuntur, & in liberos, vel parentes transferuntur, atque adeò nudi, & bonis exuti viuant, ne hodie quidem illi Teſtamenti factionem habebunt, Cuiac. *d. l. eius qui* 8. *in fin. ff. qui teſt. fac. poſſ.* Sup. doctrina huius § 1 infra vide Reſ. 96 & aliam eius not. & ſupra Reſ. 9.

2. Miles tamen deportatus, vel aliter capite damnatus, ius teſtamenti faciendi habet, modò ex militari delicto damnatus fuerit, & ſacramenti fides rupta non ſit, & de bonis caſtrenſibus teſtetur, *d. l. ex militari* 11. *in princ. ff. de teſt. mil.* De aliis, quam caſtrenſibus bonis teſtari non poteſt, niſi in ſententia is, qui condemnauit, poteſtatem teſtandi illi permiſerit, *l. ſi quis filio* 6. §. *ſed etſi quis ff. de iniuſt. rupt. irrit. fact. teſtam.* iuncta *l. ſi quis* 22. §. 1. *ff. de leg.* 3. Et hæc omnia docet Boecerus, *tr. de Bello lib.* 1. *cap.* 18. *num.* 21. & 22. Vide etiam Enenkelium *de priuil. mil. lib.* 2. *priuil.* 16. *num.* 29. & *ſeq.*

## RESOL. LXXIX.

*An teſtamentum Militis cum breuiaturis & notis confectum ſit validum?* Ex part. 7. tract. 6. Reſ. 53. alias 52.

§ 1. LIcet integris literis non notis teſtamentum ſcribendum ſit, *l. ſed cum* 6. *in fin. ff. de bon. poſſ.* Cuiac. *l.* 3. *obſ. cap.* 3. Ferdin. Vaſq. *tr. de ſucceſſ. lib.* 2. *de ſucceſſ. progreſſu* §. 10. *num.* 8. vbi plures text. & Dd. auctoritates pro confirmanda hac ſententia adducit. In militis autem teſtamento ea ſolemnitas remiſſa eſt; quippe cùm etiam notis hæres ſcribi poſſit, *l. Lucius* 4. *in princ. ff. de teſt. mil.* Tiraq. *de priuil. pia cauſa, priuil.* 12. Ferd. Vaſq. *lib.* 2. *de ſucceſſ. progr.* §. 20. *n.* 8. quibus adde Reuſner. *tr. de teſtam. p.* 5. *c.* 7. *n.* 27. VValterum *lib.* 2. *Miſcellan. cap.* 12. Hunnium *in Encyclop. iuris, p.* 4. *tit.* 5. *c.* 3. *n.* 3. Bocerum, *tr. de bello, lib.* 1. *c.* 18. *num.* 8. & Enenkelium *de priuileg. mil. lib.* 1. *priuil.* 16. *num.* 47.

## RESOL. LXXX.

*An Miles pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere poſſit?* Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 54. alias 53.

§. 1. ETſi ſi aliquis efficere non poſſit vt pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedat, eſt enim earum rerum naturaliter inter ſe pugna, teſtatus, & inteſtatus, *l. de hæreditate* 19. §. 1. *ff. de caſtren. pecul. l. ius noſtrum, ff. de reg. iur. l. ſi miles* 61. *quærebatur* 19. *in princ. ff. de teſt. mil.* vnde licet vnum hæredem ex ſemiſſe tantũ inſtituat, tamen ille in totum aſſem ſuccedere poteſt, §. *non autem, Inſt. de hæred. inſt.* Et qui certæ rei hæres inſtituitur cohærede non dato, bonorum

omnium hæreditatem obtinet, *l. cohæredi* 41. §. *vlt. ff. de vulg. & pup. subst.* Tamen hic non obstantibus militer possunt pro parte testari, & pro parte intestati decedere, *ex l. ius nostrum*, ibi, *in paganis*, *ff. de reg. iur. & d. § non autem*, ibi, *nisi sit miles*, *Inst. de hær. l. si miles* 6. *l. idem est* 13. §. *neque enim*, *ff. de test. mil.* Tiraq. *de priuil. pia causa, priuil.* 13. Vnde si miles vnum ex certo fundo hæredem scripserit, creditur quantum ad residuum patrimonium intestatus decessisse, *d. l. si miles* 6. *ff. de test. mil. l. cogi poteris* 16. §. *sed etsi miles*, ibi, *excepta* (vel ex certa) *res miles heredem instituere potest.* item ibi, *separare species bonorum*, *ff. ad Trebell.* Etsi bobus à milite scriptis hæredibus alter omiserit hæreditatem, eius pars non accrescit alteri hæredi, sed pro ea parte intestatus videtur defunctur decessisse, *in l. si duobus* 37. *ff. de test. mil.* Pars autem, pro qua miles intestatus decessit ad legitimos militis hæredes pertinet *l.* 1. & 2. *C. de test. mil.* Et hanc sententiam tenet Molfesius *in sum. to.* 2. *tr.* 13. *c.* 2. *n.* 59. & ex Grassio, & Siehado Hunn. *in Encyclop. iuris*, *p.* 4. *tit.* 5. *c.* 3. *n.* 4. quibus adde Bocerum *tract. de bello lib* 1. *cap.* 20. *num.* 3.

2. Vnde ex hic Enenkelius *de priuil. mil. lib.* 2. *priuil.* 16. *num* 54. deducit militem qui libera voluntate testari potest, de parte bonorum vna, aut pluribus testari posse, nec reliquam partem hæredi instituto aderescere demonstrat *dict. ll.* Inde si miler vnum ex fundo hæredem scripserit, creditur quantum ad residuum patrimonium intestatus decessisse, nec adcrescit id hæredi scripto, *d. l. si miles*, quod in simili casu negat ius commune, *d. l.* 1. §. *si ex fundo ff. de hæred. inst.* Itaque si miles vnum ex parte hæredem scripserit, in altera parte nullum: in illa quidem scriptus succedit, in hac verò ab intestato hæredes, *l. si duobus* 37. *ff. hoc tit. l.* 2. *C. eod.* Ita, & bene Enenkelius.

---

RESOL. LXXXI.

*An Miles in dubio præsumatur iure communi, vel militari testatus?* Ex p. 7 tr. 6. Res. 55. alias 54.

§. 1. IVre communi in tali casu militem testatum fuisse tenet VVesenbecius *cons.* 17 *n.* 34 *vol.* 1. Grassus *tr. de success.* § *testamentum*, *q* 9. *per tot.* & Hunnius *in Encyclop. iuris*, *p.* 4. *tit.* 5. *cap* 1. *num.* 12. quod tamen notat hoc procedere, quando testamentum de iure communi valere potest, secus autem quando de iure communi subsistere non potest, nam tunc præsumitur potiùs iure militari testari voluisse.

2. Sed coottrariam sententiam defendit: Vasquius *tr. de success. creat* §. 24. *num.* 45. & *seq.* cui adde Henr. Bocerum *tr. de bello lib.* 1. *cap.* 20. *num.* 4. Quod enim quis ignorat, id velle non præsumitur: nam voluntas voluntas præsupponit notitiam, & intelligentiam, *l. mater decedens* 19. *vers. nec enim*, *l. eum qui*, 12. *in princ. l. nihil* 14. §. *si eum filius ff. de inoffic. test. l. de ætate* §. *ex causa Dig de interrog. act. l. si cum te* 51. *Dig. de pact. l. in repetienda* 23. *l. Clodius* 97. *Dig. de adquir. vel amit. hered. l. fin.* § *sin autem nescius*, *C. de furtis*, *l. si vnquam*, *C. de reuoc donat* Sed miles ignorat commune iur Ciuile, *l.* 1. *C. de iur. ignor. Inst. tit. de mil. test. in princ.* ibi, *propter nimiam imperitiam eorum*, *l. fin.* §. 1. ibi, *arma etenim magis, quàm iura scire milites sacratissimus Legislator existimauit*, *C. de iure delib. l. quamquam* 3. ibi, *simplicitatem militarem*, *C. de test. mil. l.* 1. ibi *simplicitati*, *Dig. eod. tit.* Miles ergo non præsumitur testari velle iure communi, sed creditur, & videtur velle testari iure militari, *d. l. si mil.* 6. ibi, *creditum*, & *l. si duobus* 37. ibi, *videbitur*, *Dig. de testament. mil.*

3. Non obstat text. *l. in testament.* 6. ibi *sed tibi probandum est, an ita frater tuus senserit*, *C. de testament. miles.* Ibi enim Alexand. Imperator non requirit, vt probet Valentinus fratrem suum hoc sensisse, quòd iure militari voluerit testari: sed postulat vt probet quoddam militis testatoris factum, nimirum, quòd ab ipso milite fratre in secundum etiam casum expresrè, vel compendio verborum substitutus sit institutæ hæredi filiæ. Miles quando instituto hæredi aliquem simpliciter substituit, non præsumitur, quòd in secundum quoque casum substituerit. Hoc enim quoddam factum est quod non præsumitur. In secundum namque casum, fit substitutio hoc modo: Si Titia hæres erit, & intra vigesimum quintum ætatis annum decesserit, Seius hæres esto. Vel ita sub compendio verborum: Titia hæres esto, & quandocunque ea moriatur, Seius hæres esto. Hoc modo substituisse testatorem, est quoddam factum, & hoc factum probare debet substitutus, *l. precibus* 8. vbi manifestiùr exprimere debuerat, *Cod. de impuber. & aliis substitut.* 57.

4. Non obstat etiam *l.* 3. *C. de test. milit.* Nam ibi miles ex certis partibus hæreditatir instituit hæredes duos, filiam & vxorem. Institutio autem hæredum ex certis rebus, diuersa est in iure nostro ab institutione ex certis hæreditatis parribus, *libro quotiens* 13. *C. de hæred. inst.* Quando miles hæredem instituit ex certa re, veluti ex fundo Corneliano, tunc creditur pro parte intestatus decedere voluisse, *libro si miles vnum* 6. *Dig. de test. mil. dict. leg. cogi poterio*, 16. §. *sed etsi miles* ibi, *excepta* (aliàs, ex certa) *re miles hæredem instituere potest.* Item, ibi, *concessum est militibus circa institutionem separare species bonorum*, *Dig. ad Trebell.* At quando miles hæredem, vel hæredes instituit ex certa hæreditatis parte, vel ex certir partibus, veluti ex vncia, ex besse, ex triente, ex semisse, &c. tunc totam hæreditatem potestate iuris sub illa parte, vel illis partibus comprehendere videtur, *dict. leg.* 3. *C. de test. miles* §. *videamus*, *instit. de hæred. inst. l. interdum* 13. §. *denique*, & §. *seq. Dig. de hæred. inst.*

5. Postremò, non refragatur *l. quærebatur* 19. ibi, *si hoc specialiter expresserit*, *Dig. de testam. mil.* Cùm enim duo in solidum hæredes vnius testatoris esse non possint, *l. quod contra* §. *vbi duo*, *Dig. de reg. iur l.* 5. §. *fin. Dig. commodati* fit inde, licèt miles possit decedere cum duobus testamentis; tamen in dubio cùm fecit primò testamentum de vniuersa hæreditate certo hærede instituto; postea autem aliud faciat de eadem vniuersa hæreditate alio hærede instituto, in dubio videtur recedere à primo testamento; vnde si velit, vt testamentum illud prius valeat, necesse habet, vt id specialiter exprimat, *d. l. quærebatur* 19. *Dig. de test. mil.* Verum igitur manet, quòd miles in dubio non iure communi, sed iure militari testatus videatur.

Nota tamen quod stando in prima sententia pluribus modis venit limitanda, per ea quæ adducit Mascardur *de probat. vol.* 2. *conclus.* 158.

---

RESOL. LXXXII.

*An Miles plura testamenta facere possit.* Ex p. 7. tr. 6. Res. 56. alias 55.

§. 1. LIcèt quis non nisi vno testamento decedere possit *l. sancimus*, 27. *Codice de testamentis. l. si quis priore* 29. *ff. ad Senatusconsultum Trebellian.* §. *Posteriore inst. Quibus modis testam. infirment.* Tamen militi pluta testamenta facere licet; & siue simul ea fecerit, siue separatim, vtique valebunt. SI tamen vtrumque de tota & vniuersa hæreditate fecerit, superius tollitur per inferius, nisi expresè cauerit, vt vtrunque valeat, *dict. l. quærebatur*, 19. *ff. de testament. milit.* Sin de aliis rebus priùr, de aliis item rebus posterius fecerit testamentum, licèt non cauerit specialiter,

ſpecialiter, vt vtrumque teſtamentum valeret, tamen excitata voluntate non infirmatur prius per poſterius, ſed vtrumque valet. In dubio enim credendum eſt, quòd miles iure ſuo vti voluerit. *l. ſi miles, ff. ad legem Falcidiam. l. Papinianus, in fin. ff. de inoffic. teſtament. facit l. 5. ff. de probat. l. cum centum* & ibi Gloſ. *Dig. de Adimend. l.* Et ita tradit Ferd. Vaſq. *l. 3. de ſucc. crean* *§. 24. limit. 24.* Eamque ſententiam confirmat etiam *l ſi certarum. 17 §. 1. Dig. de teſt. milit* Vide etiam Enenkelium *de Priuil militum l. 1. Priuil. 16. n. 50.* & Boccrum *tr. de Bello, l. 1. c. 20. n. 9.*

2. Sed non deſeram hic apponere verba Hulrici Hunnij *in Encyclopedia iuris part. 4. tit. 6. n. 13.* vbi ſic ait. Prius teſtamentum militis per poſterius rumpitur, etſi nec ſolemne ſit poſterius, nec clauſulam derogatoriam habeat, Sichardus *ad authent. hoc inter num. 7. C. de teſtam.* Imò teſtamentum militis perfectum prius rumpitur per poſterius, licèt etiam ſit imperfectum. Sichard. *citat. loco, numero 5.* Et poſterius ſaltem valet, Graſſus, *tr. de ſucceſſ. §. teſtament. q. 7 num. 5.* Quod ſi tamen teſtamentum poſterius non eſt de omnibus, ſed aliquibus ſaltem bonis factum intelligitur miles vtrũque velle valere. Graſſus *cit. loc. n. vlt.* Hucvſque Hunn.

---

## R E S O L. LXXXIII.

*An Miles ex certo tempore, & ad certum tempus & conditionem teſtari poſſit?* Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 57. alias 56.

§. 1. QVanquam ex certo tempore, aut ad certum tempus, vel ad conditionem vſque hæredes inſtituere non poſſit, veluti, poſt quinquennium, quàm moriar: vel ex Calendis illis; vel vſque ad Calendas; vel donec nauis ex Aſia venerit, hæredes eſto, cuiuſmodi inſtitutiones vitio temporis, & conditionis ſublato puræ ſunt, *§. hæres, & purè, verſ. ex certo inſtitut. de hæred. inſtit. l. hæreditas 34. Dig. de hæred. inſtituend.* Miles tamen ex certo tempore inſtituere hæredem poteſt, vt ante, quàm tempus venerit, pro parte eius temporis inteſtatus ſit, pertineatque hæreditas ad hæredes legitimos. Item ad certum tempus, aut conditio extiterit, teſtatus eſſe deſinat, fiátque inteſtatus, *dict. leg. in fraudem 15. §. miles, & leg. miles, ita hæredem. 41. in princip. Dig. de teſt. militis, & leg. certi iuris, 8. Codic. eod. titul.*

2. Quamuis etiam paganus, extraneo, vel filio puberi hæredi inſtituto in ſecundum caſum directò ſubſtituere non poſſit; veluti; Si hæres extiterit, & intra aliquod tempus deceſſerit, alius eius ſit hæres. *§. Extraneo verò. inſtitut. de pupill. ſubſtit.* Milites tamen etiam his, qui hæredes extiterunt, quamuis extraneis, aut liberis ſuis puberibus poſſunt ſubſtituere, & ex ea ſubſtitutione ipſi ſubſtituti conſequuntur tantùm militum teſtamentorum bona, non etiam primi inſtituti hæredis propria bona. *l. miles etiam 5. Dig. de teſtam. milit. leg. centurio 15. Dig. de vulgar. & pupill. ſubſtit.* Et hæc in ſecundum caſum ſubſtitutio fieri poteſt à milite non tantùm expreſsè, veluti; Si Titius Filius meus hæres erit, & intra vigeſimum quintum ætatis annum moriatur, Seius hæres eſto, *dict. leg. centurio. 15. Dig. dict. tit.* Sed fieri etiam poteſt verborum compendio, non vſque ad certam ætatem, vt, ſi Titius filio, quandoque is moriatur, ſubſtituatur, *leg. precip. 8. C. de impub. & aliis ſubſtitut.* & hæc omnia docet Enenkelius *de Priuileg. Militum lib. 2. Priuileg. 16. numer. 60. &* Bocerus *tractat. de Bello, lib. 1. cap. 21. num. 3.* qui etiam *num. 7.* obſeruat; quòd miles impuberibus ſuis liberis directè ſubſtituere poteſt, non tantùm ſi priùs ſibi teſtamentum faciat, ſed etiam ſi teſtamentum ſibi nullum fecerit. *l in fraudem, 15. §. item tam ſibi. Dig. de teſt. milit. l. 2. § quiſquis, Dig. de vulg. & pupil. ſubſtit.* Quamuis Paganus impuberi filio, non iure teſtamentum faciat, niſi; & ſibi fecerit teſtamentum. *d. §. quiſquis & § liberis autem, 1. ſt. t. de pupill. ſubſtit.*

---

## R E S O L. LXXXIV.

*An Militis teſtamentum debeat eſſe vnico contextu ordinatum?* Ex p. 7. tt. 6. Reſ. 58 alias 57.

§. 1. FAtetur quòd vno contextu, actus teſtari oportet, ita vt nullus alienus actus, qui ad teſtamenti factionem non pertinet, intermiſceatur, *l. hæredes palàm 21. §. fin. Dig. Qui teſtament. facere poſſ. leg. hac conſultiſſima 8. Cod. eod. tit. l. cum antiquitas 28. Cod. de teſtamentis.* Nec vt teſtes, qui propter ſolemnia teſtamenti adhibentur, diſcedant, donec ſuprema conteſtatio peragatur, *l. qui teſt. 20. §. & veteres. Dig. Qui teſtament. facer. poſſ.* Atque ita omnia vno eodémque tempore fieri debent, *d. l. hac conſultiſſima, Cod. qui teſtam. fac. poſſ.*

2. Sed quia militis teſtamentum ſine vllis ſolemnitatibus factum valet, *inſt. tit. de milit. teſt. in princip.* ibi, *neque aliam teſtamentorum ſolemnitatem obſeruaner int, & l. 1. Dig de teſt. milit. leg. penult. C. eod. tit.* Ideo hæc etiam ſolemnitas militibus remiſſa eſt, quò facit textus *l. caſus maioris 8. C. de teſt.* Et docet Hunnius *in Encyclop. iuris p. 4. tit. 5. c. 3. n. 12.* Vaſquius *de ſucceſſ. creat. §. 24. n. 67.* quia adde Bocerum *tr. de Bello, lib. 1. c. 23. n. 1. & 2.*

---

## R E S O L. LXXXV.

*An Milites directò in Codicillis hæredem inſtituere, & ſubſtituere ac hæreditatem adimere poſſint?*

*Et explanatur, quòd licet Paganus filius familias de Caſtrenſi, vel quaſi Caſtrenſi peculio, etiam abſque Patris conſenſu donare etiam mortis cauſa poſſit; ipſi tamen mortis cauſa donationi quinque teſtes etiam ſe ſubſcribere donationis inſtrumento oportet.*

*Et alius curioſus caſus in §. vlt. huius Reſolutionis adſcribitur.* Ex p. 7. tr. 6. Reſ. 59. alias 58.

§. 1. AD hoc Dubium ſic reſpondet Bocer. *tr. de Bello l. 1. c. 25. n. 1.* Codicillis hæreditas directò neque dari, neque confirmari, neque adimi poteſt *§. Codicillis autem. inſtitut. de Codicill. l. quòd per manus, 10. Dig. de iure codicillor. leg. ſi idem. Cod. eod. titul. leg. penultim. §. Sed cùm Cod. de neceſſar.* (ſeruis) *hæred. b. inſtituend.*

2. Et quod de hæreditate danda dico, intelligendum eſt non tantùm de hæredis inſtitutione, ſed & ſubſtitutione hæredum. *l. Diui 6. in princ. Dig. de iure codicill.*

3. Miles tamen codicillis ſuis hæredes directò inſtituere, & ſubſtituere, & hæreditatem adimere poteſt. *l. militis codicill. 36. in princ. Dig. de iure codicillorum.*

4. Eſt & illud de ſolemnitate codicillorum, quòd Paganus vno eodémque tempore teſtes quinque ſuis codicillis adhibere debet, quos teſtes etiam ſub notationem ſuam codicillis accommodare oportet. *l. vlt. in fin. C. de codicill.*

5. Verùm hæ ſolemnitates militibus remiſſæ ſunt: quippe cum eorum teſtamenta iis ſubiecta non ſint, vt ſuprà ſuo loco probaui, *per l. 1. Dig de teſtament. milit. leg. 3. Cod. eod. tit. l. licèt. Cod. de pact. inſtit. de milit. teſtam. in princip.*

6. Ad hæc Paganus filiusfamilias, licèt de Caſtrenſi vel quaſi Caſtrenſi peculio, etiam abſque Patris ſui conſenſu donare etiam mortis cauſa poſſit, *leg. filiusfamilias. 17. §. fin. Dig. de donat.* Ipſi tamen mortis cauſa donationi, teſtes quinque vno eodémque tempore adhibere

adhibere tenetur; quos testes etiam se subscribere donationis instrumento oportet, *dict. leg. vltim. §. fin. Cod. de codicillis, & leg. vlt. Cod. de donat. mortis causa.* At hæ solemnitates de quinque testium adhibitione, & eorum subscriptione militibus donationem mortis causa facientibus planè remissæ sunt, cùm illis sine vllis solemnitatibus testari liberum sit, vti suprà satis superque ostendi.

7. Denique licèt inter priuatos iure scripto pactum de futura successione reciprocum non valeat; valet tamen in vim vltimæ voluntatis intra milites. *l. licèt* 19. vbi Dd. *C. de pactis.* Quinimò valet inter milites pactum hoc, licèt non sit reciprocum, eò quòd ratio *d. l. licet*, generalis est, omnia pacta æquè comprehendens. Atque ita contra alios docet Hartman. Pistoris, *quæst.* 2. *numer.* 36. *libr.* 4. Et hæc omnia docet Bocerus, *vbi suprà.*

## RESOL. LXXXVI.

*An testamentum tempore militiæ factum valeat post missionem?*

*Et docetur triplicem esse missionem, honestam, necessariam, & ignominiosam, siue turpem.* Ex p. 7. tract. 6. Res. 62. alias 61.

§. 1. AD hanc quæstionem Harppreehtus *comm. in dist.* 10. 2 *§. sed hactenus, num.* 3. *de mil. test.* sic respondet. In hoc § addit Imperator Testamentum in castris iure militari factum, non tantum valere, si in expeditione bellica miles decedat: sed etiam post missionem subsistere, & durare, non tamen diutiùs anno, *l. si certarum* 17. *§. vlt. l. quod constitutum* 21. *l. testamenta* 26. *& l. quod dicitur* 38. *Dig. de test. mil.* Hucúsque ratio est: quia duo tempora sunt inspicienda, quibus habilis testator vt sit necesse est: cõditio scilicet testamenti, & mortis, per notata *in §. non tamen* 6. *infr. quib. mod. test. infir.* Quocirca qui post annum à missione decesserit, vt primo tempore habilis censetur: ita propter posterius quo mortuus est, testatus decessisse non dicitur, vt docet hîc Henricus Schilbock. Missio autem honesta hîc seu causaria intelligitur. Est enim triplex missio; honesta, causaria, & ignominiosa, siue turpis *l.* 2. *§. ignominia* 2. *ff. de his, qui notant. infam. l. milit.* 13. *§. missionum* 3 *ff. de re milit.* Honesta (quam & iustam vulgò vocant, Vulteius *in §.* 2. *sup. hoc tit. num.* 3.) missio est, quæ emeritis stipendiis, legitimóque militiæ tempore expleto, datur, Iuribus modò allegatis. Tempus militiæ compleuisse dicitur, qui viginti continuos annos militauit *l. sed & milites* 8. *§. quandoque* 2. *ff. de excusat. tutor. l. veteranis* 5. & *ibi* Cuiacius *Cod. de his, qui non impletis stipend. sacramento soluti sunt.* Causaria missio est, cùm milites, nondum quidem tempore militiæ impleto, causa tamen aliqua legitima suadente, puta ob ætatem prouectam, aut valetudinem aduersam animi, vel corporis sacramento militiæ soluuntur, domúmque dimittuntur. *d. l.* 2. *§.* 2. *ff. de his, qui notant. infam. d. l. milites* 13. *§.* 3. *ff. de re militari.* Ignominiosa denique missio est; cùm milites ob aliquod delictum sacramento militiæ soluuntur, & dimittuntur, dictis legib. D. Bocer. *lib.* 1. *de bello, c.* 18. *n.* 16. Boreholt, *hic num.* 4. Horum itaque Testamenta, qui ignominiæ causa missi sunt, statim iure militari valere desinunt, inquit Macer. I.C. *in d. l. testamenta* 26. *ff. de testament. milit.* Ignominiosi etenim non præmium, sed supplicium merentur. *dict. l.* 26. *in fin. ff. eod.* Viglius *hic n.* 5. Atque de his militum missionibus accuratiùs, & fusiùs tractat Claudius Cotæræus, *lib.* 1. *de iure, & Priuileg. milit. cap.* 27. Hucvsque Harppreehtus, cui etiam adde Enenkelium *de Priuileg. Militum, lib.* 2. *Priuileg.* 16 *num.* 203. Reusnerum *tract. de testament. part.* 5. *cap* 6. *numer.* 17. *&* 18. Hunnium *in Encyclopedia Iuris part.* 4. *titul.* 5. *cap* 1. *num.* 16. Bocerum *tract. de Bello, lib.* 1. *c.* 24. *num.* 9. Molinam *de Iust. tom.* 1. *tract.* 2. *disput.* 129. Eminentissimum Lugo, etiam *de Iust. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 1. *num.* 12. Machado, *de Perfecto Confess. tom.* 1. *lib.* 3. *part.* 6. *tract.* 1. *docum.* 5. *num.* 7. Villalobos *in summa to.* 2. *tr.* 30. *difficult.* 3. *num.* 11. Bonacinam *de contract. disp.* 3. *q.* 17. *punct.* 1. *num.* 12. & Molfesium *in summa tom.* 2. *tract.* 13. *capit.* 2. *numero* 58.

## RESOL. LXXXVII.

*An in testamento Militis, in quo filij prætereuntur, debeatur causa præteritionis exprimi?* Ex p. 7. tr. 6. Res. 63. alias 62.

§. 1. AGens de hac Quæstione Hunnius *in Encyclopedia Iuris part.* 4. *tit.* 5. *cap.* 3. *num.* 8. sic asserit: miles sciens se habere liberos, si eos in Testastamento præterit vel exhæredat, sustinetur testamentum ita vt præteritio ipsius pro iusta exhæredatione habeatur, *l.* 9. *& seq Cod. de testam. milit.* Bocerus, *tract. de Bello, lib.* 1. *cap.* 21. *num.* 6. Ioann. Dauth *tract. de test. rubr. de Instit. hæred. num.* 353. Contrarium tamen quòd testamentum militis, in quo liberi ignoranter ab ipso sunt præteriti, non valeat, sed nullum sit, asserit Dauth. *tract. de test. rubr. de Instit. hæred. num.* 368. Cæterùm hodie in Testamento militis, in quo liberi prætereuntor, causa præteritionis exprimenda, est alioquin ea prætermissa corruit Testamentum. Hucvsque Hunnius.

2. Sed his non obstantibus non deseram hîc apponere vera Gregorij Enenkelij *de Priuileg. Militum l.* 2. *Priuileg.* 15. *num.* 80. vbi sic ait. Hoc præterea notandum, communem esse hodie opinionem secundùm Iasonem *in dict. leg. si cum vel, cum lege præcedenti,* Decium *in eadem lege, num.* 5. Ripam *in l. centurio, num.* 43. *ff. de vulgar.* Alexan. *in authem. ex causa, colum.* 4. *C. de liberis præteritis.* Glos. & Azonem *in l.* 20. *C. hoc titul.* Angelum, & Gloss. *in Institut. hoc tit. in princip.* in verbis, *Iure tamen communi,* Iulium Clarum, *lib.* 3. *Sententiar. §. testament. quæst.* 42. *n.* 3. Didacum Couarruuiam *in tit. de Testamentis, cap.* 9. *tom.* 1. &c. Nisi cum causæ adiectione, nec in militis Testamento præteritionem pro exhæredatione haberi. Quòd mihi tamen, cum leges hactenus allagatas, quibus præsens Ius militibus tribuitur, diligentius inspicio, non omnino persuadent. Quæ enim causa in posthumo in eo; qui adhue in vtero, imò nondum in vtero est, *d. l. qui iure,* 7. inueniri vel exprimi potest: Horum tamen omnium præteritio pro exhæredatione habetur: vt d. leges, clarissimè docent: Quid igitur in disquisitionem vocetur, sciuerit se liberos habere testatus, an minus, si vtique causa exprimenda est; Quomodo enim vnquam causam adiiciet, qui, an liberos habeat, ignorat? sic igitur leges accipere debemus, vt nihil superflui, elusorij contineant. Quin verò ad Ius commune hoc totum redigeretur. Si enim, vt paganus, sic miles, causam exprimere vtique debet, sequitur, nec militem quidem præterire liberos posse. Eius enim, qui causam non adiicit, militis præteritionem nullam esse volunt. Qui verò causam addit, non video, quomodo hoc facere possit, vt non liberorum quoque mentionem faciat. At liberos, quos exhæredes velimus exprimere, & causam reddere, non præterire, sed exhæredare est. Simile est, quòd cum militis filijfamilias de castrensi peculio factum Testamentum querelæ inofficiosi subiacere negant, *lib.* 9. *& leg. vltim. Codice de inofficioso Testamento, l. Papinianus,* 8. *§. si quis in militia, l. si instituta,* 27. *§. de inofficioso. ff. eodem,* Contrarium tamen affirmat Gloss. *in d. l. vlt. in verbo, testam.* & *in l. Papinianus,* 8. *§. Papinianus, arg. auth. vt cum de appel.*

*appel.cognosc.§ aliud quoque.vers.sanciamus itaque,& auth.de sanct. Epist.§ presbyteris,C.de Episc.* Eamque communem esse opinionem, ait Fulgos. *in repetit. auth. ex caussa,num.7.* Alexand. *in l.nemo in fin.C.qui Test.menta facere possunt.* Ias. *in d.l.fin.num.5.C.de inoffic. Testament.* Cur.Iun. *in d. Authent ex caussa, num.49.* Ripa, *in d. l. centurio post num,43.ff.de vulgar.* quos refert Clar. *in d. §.quæst.48.num. 2.* Sed cùm leges illæ priores tam expressè à querela milites liberent, hæ verò posteriores à Glossa productæ, nihil de militibus, sed partim de Iure communi, partim de Clericis loquantur: non video, quomodo aut vbi Ius illud tam apertum, tam expressum, correctum, aut mutatum inueniatur. Iure enim non corriguntur, nisi quatenùs exprimuntur, *l. præcipimus,in fin. C. de appellat.* & quod mutatum expressè non est, stare non prohibetur, *l.sancimus.27. Cod. de Testament.* Nec à disparatis argumentationem firmam esse puto: cum quòd inter alios actum est aliis nocere non debeat, *l.in caussa.13.in princip.l.29.l.vlt. ff. de minoribus,l.seruitutes,14.§.vlt.ff.de seruitut.l.quia 10.ff. de Iureiurand.l. non debet,ff. de regul.Iur.* Et hæc omnia docet Enenkelius *loco citato*, cui etiam addendus est Henricus Boetius *de Bello lib.1.cap. 19. num. 6.* Vide etiam Fachinæum *lib.6.contr.iur. cap. 74.*

3. Verùm non videtur discedendum à communi sententia asserente vt dictum est, in Testamento militis in quo liberi præteteuntur, causam præteritionis exprimendam esse, alioquin Testamentum erit nullum. Et ita præter Hunnium, & Doctores citatos, sustinent hanc sententiam Vasquius *de success. Creat.§.24 num.33.* Grass *tract.de success.§.Testamentum, quæst.7.* & Ioannes Dauther. *tract. de Testamentis, Rubr. de hæred.Instit.num.353.* & alij.

RESOL. LXXXVIII.

*An in Militaribus testamentis cesset* Falcidia? Ex p. 7. tr.6.Res.64.alias 63.

§. 1. AD hoc quæsitum ita respondet Enenkelius *de Priuil.Militum l.2.Priuil.16. n. 87.* Falcidiæ legis. Ius omnibus notum esse opinor, quo hæres institutus ex legatis, & fideicommissis, qualiacunq; sint, quartam partem detrahere potest: vt passim ex *tit.Cod ff.& Instit.* de lege Falcidia discimus. At in militis Testamento legem Falcidiam, tam in legatis, quàm fideicommissis cessare, explotati Iuris esse, ait *l.in test.12.C.hoc tit.l.si certarum 1 .§.vlt.l.seq.ff eod.l. in test. 7. C. ad leg.falcid.l.si post missionem 17.l.si milites 92.l.fin.ff eod.* facit *l.vlt.C. hoc tit.* Quod tamen abrogatum hodie, & ad ius commune redactum, aiunt Gloss. & Bart. *in Authent.de hæred.& Falcid.§.vlt.vers. vlt.* & Dyn. *in l.1 §.in filij ff.ad Treb l.* eámque communem esse hodie Doctorum sententiam affirmant, argumento *d. Auth.* in cuius fine Imperator: Hæc, inquit, omnia obtinere similiter, & secundum æquam obseruationem, & in non scriptis testamentis, & in omni vltima voluntate sancimus, & in omni persona, siue priuata, siue militari, siue sacerdotali, siue imperiali, siue alterius cuiuslibet. Communem namque omnibus, hominibus hanc legem ponimus. Sed præterquam, quòd non omnibus id videtur Doctoribus, vt ex dicta Glos. apparet, ne vero quidem simile videtur, Romanum Principem, qui iura tam singularia, quàm vniuersalia tuetur, vno verbo tanta cum affectione, iámque expressè ac solemniter militibus tantum ius euertere voluisse *l. si quando in princ. C. de inoffic. test.* Nemini enim suum leuiter Princeps adimit, vt *l.3 de priu.iuris ciuilis*, ostensum, nec imperialis maiestatis proprium est auferre concessa, *auth.de referendar.palatij*, stare igitur debet, quod expressè mutatum non inuenitur, *lib. sancimus,27.Cod.de test.l.præcipimus in 32.fin.C.de appel. Auth.quibus modis naturales efficiantur sui,§.tribus.* Et faciunt ad hoc maximè Iura, & rationes illæ, quibus *in l. 2. de priu. Iuris ciuilis c. 5.n. 38.& seqq.* abundè docui, non modò singularem, sed ne vniuersalem quidem legem priuilegio derogare, nisi expressam faciat eius mentionem, *l decurionibus,3.C de silentiar.l.12. l. ex quo pace,12.C.de ædificiis priuat.* Et nunquam generalem legem singularia tollere præsumi, nisi expressa id verba demonstrent, satis ostendunt, *d.l.præcipimus,& d. §. tribus*, cum simil. Consequéque generalem dispositionem tum demum res, & res casus priuilegiatos comprehendere, cùm illa non repetiuntur in specie priuilegiata circa illos casus, de quibus agitur *l. in fraudem,15.§.vlt.* vbi Bald. *ff.hoc tit.l.vlt. C. de sentent.* quæ sine certa quantitate profertur, *l. 3. C. de aotis prom.ff.* Dd quod refert Lud.Schrader *in doctr. feud.p.10.sect.5. num.35.* Imò legum hæc, & Doctorùm communis sententia est, dispositionem generalem legis, vel statuti non extendi ad causas specialiter priuilegiatas in illa materia. de qua lex, vel statutur loquitur, *l.fin.in prin.* vbi Salicet. *C de iure dot.Ius in l.cohæredi.41.§.quia discretus notab.4 ff.de vulg.& pupill.substit* Tiraq. *in tract. de vtroque retract.par.1.§.Glossa 14.num.91.cum seq.num. 104.* facit *l.si adulterium,28.§ liberto ff. ad leg. Iul.de adult.l decurionibus, 3.& ibi* Glossa, Bart. & Ioan.de Platea *C.de silentiar.* facit *l.spem. 5. C. quæ res pignori oblig. non possunt pluribus* Ludou.Schrader. *in doctrina feudor. par.2 part.nona princ.sect 13 num. 29.* Dictum enim generale ad extraordinaria non refertur, *l.Seie.10. §. medico & ibi* Bartol. *ff de ann.leg.* nec generalis clausula illa comprehendit, de quibus in specie est determinatum, text.elegans *in l.sanctio,antepen.ff. de pœnis.& in l. doli clausula,119.Dig.de verb.oblig.l.quero,39.Dig.de act. empti, & vend.* Iam si rectiùs tum generalem in dicta Authentica clausulam constitutionis inspiciamus, Ius eam communem illustrare, ac definire, non singularia certis personis, ac rebus competentia iura abrogare manifestum est. Nec dubium, si non generale tantum, vt sæpe aliàs, Ius condere Imperator, sed & priuilegia illius generis omnia abrogare voluisset, quin mentionem aliquam sui instituti fecisset; sed id nunquam facit. Imò contrà *in § hinc nobis.vers.si vero* quasi confirmat, cùm testatoris volentis vtique hæredem ab Falcidia abstinere, voluntatem omnino seruandam esse ait. Quas ob causas non video satis rationis, cur expressas istas leges hoc solo, & tam generali, ac indefinito verbo abrogatas censeam. Et hæc omnia docet Enenkelius, *vbi suprà.*

RESOL. LXXXIX.

*An qui in castris reperiuntur, etiamsi milites non sint, vt Mercatores castra sequentes, &c. gaudeant priuilegio testandi iure militari, modo in loco hostili sint?* Ex p. 7. tr.6.Res.60.alias 59.

§. 1. AFfirmatiuè respondeo cum Domino meo Cardinali Lugo *de iustit.tom. 2. disput. 24. sect. 1.num. 12.* Villalobos *in summa tom.2.tract. 30.difficult.3.n.11.* Machado *de Perfecto Confessar.tom.2.l.3.p 6. tr.1.docum.5.n.7.* & P.Molina *de iust.tom.1.tract. 2. disp. 129.* vbi sic ait: Omnes, qui in Castris reperiuntur, etiam si milites non sint gaudent Priuilegio militis ad testamenta conficienda, modo in loco hostili sint, secus autem si non sint in loco hostili. Ita habetur *in leg. 1.Dig.de bon.poss.ff. ex testament. militis*, & affirmat Bartolus *ibidem* & Glossa vlt. *in leg.scriniarios. Cod. de testament.militis*, & Iulius Clarus *§. testament. quæst.15.* Hæc P.Molina, cui etiam adde Tuschium, *tom.8.concl. 119.num.23.* Hunnium *in Encyclopedia iuris part.4.tit.5, cap.1.num.7.* Parisium, *consilio 32.num.25.vol.1* Et ideò ex his dicendum est hoc Priuilegium competere

etiam mercatoribus castra sequentibus, item laniis, victoribus, licet in matricula descripti non sint modo in loco hostili versentur. Ita ex Grasso, & Gilckeneo Hunnius, *vbi supra, num.* 8.

---

### RESOL. XC.

*An Doctores gaudeant in conficiendis testamentis Priuilegio militum?*

*Et an Aduocati actu legentes, vel patrocinantes in ordinandis testamentis gaudeant illis Priuilegiis, quæ militibus sunt concessa?* Ex p.7.tr.6.Ref.65.alias 64.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Ioannes Halbritterus *in Oratione de Priuilegiis Doctorum. fol.* 40. Magni etiam momenti Priuilegium est, quòd Doctoribus competit in Testamenti factione, de quo varia quidem, & difficilis est interpretum disceptatio, dum controuertunt: vtrum priuilegia militi testanti concessa conueniant etiam Doctoribus? Qua in parte communem distinctionem approbo, quam etiam sequitur Lancellotus Galiaula *in l.centurio, num.* 23, *Dig.de vulg.& pupill.* & acutissimus Bolognet.*ibid. n.* 14. *& seqq.* Interest enim num Priuilegium aliquod militi propter imperitiam Iuris, quæ militi circa expeditionem inesse creditur, datum sit, veluti: Priuilegium, & Facultas sine solemnitatibus, & apicibus Iuris testandi quod militi idcirco indultum est, quia miles ignorare præsumitur, innumera ferè solemnia ad perfectum testamentum necessaria, *l.1.in verbis simplicitati &c.Dig.de milit.test.l.quamquam,cod.eod. lucilla l. 7.in fin cod.de instit.& subst.* Hoc itaque priuilegio, sine solemnitatibus Iuris testandi militibus propter simplicitatem, & Iuris ignorantiam indulto, Doctores non vtuntur. Quia ratio ignorantiæ legum non militat in Doctore, cui turpe est ignorare leges, in quibus versatur *l.2.§.Serv.Sulpitius Dig.de orig. iur.* Bolognetus Galiaula *suprà alleg.* Ferdin. Vasq. *de test.t. potentia* §.24.*num.* 106.

2. Quæ autem priuilegia Militibus, non propter iuris imperitiam, sed propter dignitatem Militiæ, vel vtilitatem Reipublicæ, quam militando nauant, vel, vt alij multi ad subeundum castra eiusmodi Priuilegiis, tanquam præmiis inuitentur, hæc cum Authoribus modò adductis, existimo etiam Doctoribus competere: Nam & Doctores in dignitate, & quidem maiore quàm Milites constituti sunt, & dicuntur militando vtilem Reipublicæ nauare operam, *l. Aduocati, cod de Aduocat.diuers.iud* & cùm ipsi defendant clientulos, & Rempublicam scientia, labore, & allegationibus, sicut Milites corpore suo defendunt Rempublicam: publica vtilitas æqualiter versetur in Doctoribus, vt in militibus, *d.l. Aduocati.*

3. In numero autem horum priuilegiorum est, quòd miles mutus & surdus, vel damnatus ex delicto militari, vel etiam filius familias testari possit, *l.fin.cod.de inoffic. test.* Sic etiam huiusmodi priuilegiis annumerandum est: quòd Miles possit instituere hæredem deportatum, & alios omnes, qui testamenti factione passiua carere dicuntur, *l.neque.§ si deportati, Dig de testam. mil.* Item quòd Miles non possit relinquere mulieri, in qua sit turpis suspicio. Nam hæc & similia Priuilegia, cùm non attributa sint militi propter iuris imperitiam, sed propter publicam vtilitatem, quæ per milites in acie versantes promouetur: eáque ratio etiam in Doctoribus locum sibi vendicet, per *d. l. Aduocati*, & per *d.l.fin.cod.de inof.testam.* cum Galiaula, Alexandro Bolognin. aliisque communiter ita concludentibus sentiendum est, quòd Doctoribus etiam hæc priuilegia competant.

4. Quamobrem Doctoris gradu insignitus, etiam publico iudicio damnatus, vel filiusfamilias testari, deportatum, vel alium quemuis incapacem hæredem instituere, non tamen concubinæ, de qua turpis est suspicio, relinquere poterit. Hucvsque Halbritterus, cui etiam adhæret Grassus *tract. success. §. testamentum, q.*4. Zasius *in l.milites.Dig.de re iudic.* asserentes Aduocatos actu legentes, vel patrocinantes, in ordinandis testamentis gaudere illis priuilegiis, quæ militibus, non respectu simplicitatis, & ignorantiæ, sed ratione prærogatiuæ, & meritorum sunt concessa; licèt hoc neget Corasius *in leg.precibus,cod.de impub.& aliis subst.* Sed Halbritteri & aliorum sententia mihi placet, quam etiam nouissimè ex Limnæo docet VValterius *in tract.Iuridico Politico de Priuilegiis Doctorum cap.* 16. *quæst.*68.§ 111.

## De cæteris aliis communibus, & ordinariis Testamentis.

---

### RESOL. XCI.

*An Clericus, vel Episcopus possit licitè testari in fine mortis in vsus non pios, si habeat licentiam disponendi in quoscunque vsus voluerit?* Ex p.5.tr.3.Ref.125.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Malderus *in 2.2.tract.1.cap.11.dub.*3. etiamsi Papa dicat se dare facultatem disponendi de bonis Ecclesiasticis ad quoscumque vsus, non intelligit tamen in alios, quàm pios vsus, nisi disertè addat etiam in prophanos; & etiamsi Pontifex concedat facultatem testandi Clerico, aut Episcopo in diuites cognatos sine pietatis intuitu, hoc non erit accipiendum, nisi quoad forum exterius. Ita Malderus. Sup. hoc lege doctrinã Res. not. seq. per totam.

2. Sed Molina *de Iustit tom.1.tract.2.disput.*147.*num.* 33. docet fas esse Summo Pontifici ex rationibili causa concedere beneficiariis etiam Episcopis facultatem testandi ad vsus profanos, vt si quasi in remunerationem pro munere optimè administrato, aut propter obsequium aliud Ecclesiæ impensum, id moderatè attentis circumstantiis concurrentibus concederet, aut aliqua alia iusta de causa. Probatur, quoniam habet plenissimam potestatem, non quidem ad dissipandum, sed ad dispensandum eiusmodi bona, atque adeò ex legitima causa, quæ in bonum & ædificationem cedat Ecclesiæ, poterit id concedere. Ita Molina; qui etiam *numer.* 35. licèt doceat quòd esto facultas concedatur testandi ad quoscunque vsus, si non exprimitur, ad profanos, intelligentia est solùm de non profanis, tamen id solùm credit esse verum, quando nulla apparet legitima ratio concedendi eam ad vsus profanos, aut aliunde res est dubia.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 3. ex doctrina Res. 58. signãter § ad secundum.

Sup. hoc in §. not. præteritæ à principio vsque ad medium.

---

### RESOL. XCII.

*An beneficiarij possint valide, & licito testari ratione consuetudinis, vt est in Gallia, & Hispania?*

*Et an si valide possint testari, non tamen licite in prophanos vsus, & ideo hæres, quomodocumque sit hæres, qui hoc modo hæreditatem accepit, non peccet, nisi forte induxerit Clericum ad huiusmodi testamentum faciendum; quia inducens eum ad peccandum peccat, nec tenetur hæreditatem restituere?*

*Et an supradictum testamentum sit saltem inualidum, si careat solennitatibus iuris?*

*Item est de testamento pro ingressu Religionis quod quis potest testari non seruata solennitate iuris.* Ex p. 10.tr.15. & Misc.5.Res.10.

§. 1. PRima opinio docet tale testamentum esse nullum, & illicitum, & ita docet mordicus Sup. hoc infra in Res.94. § vlt. & in

Henricus

tom. 4. tr. 7. Res. 1 in §. & tandem. & in Res. 27. §. secundo.

Henricus Canisius Professor Primarius in inclyta Academia Ingolstadiensi *in commen. ad lib. 3. Decretal. titul. 26. vbi fol. 112.* sic habet. Quoad alteram quæstionem, an scilicet consuetudo valeat testandi de eiusmodi fructibus seu redditibus Ecclesiasticis, siue quæ ex iis sunt comparata, anceps disputatio est. Etenim Did. Couarr. *16. ad cap. 7. num. 23.* existimat hanc consuetudinem valere. Primo propter tacitum consensum Summi Pontificis, & orbis Christiani, qui talem consuetudinem permittunt. Secundò, quia priuilegio Summi Pontificis eiusmodi testamenti factio obtineri, vel concedi potest (id enim est extra omnem controuersiam) ergo & consuetudine, cuius non extat memoria, quippe hæc priuilegij instat ex *cap. 26. § 2. infr. de verb. sign. & l. 3. § 4. ff. de aqua quot. & æsti.* Tertio quia valet consuetudo quod fructus beneficij vacantis per aliquod tempus defuncto, vel alteri cedant *cap. 2. §. 1. de elect. & elect. potest. in extrava. Ioann. XXII.* Ergo idem consuetudine introduci poterit, vt ex testamento aliis deferantur. Quæ certè argumente etsi momentum habere videantur, magis tamen mihi probatur Mart. Nauarr. sententia *in tract. suo de spol. Clericorum §. 14.* quæ & Panor. placet *ad d. cap. 7. num. 9.* quòd scilicet eiusmodi consuetudo non valeat tanquam Ecclesiæ onerosa per text. *in cap. 1. sup. de consuet.* pulchrè tamen Panorm. Id restringit ad res immobiles, & mobiles magni pretij, nam in rebus mobilibus, quæ exigui sunt præiudicij putat testandi consuetudinem valere, sicut & consuetudinem donandi eas per text. *in cap. 3. sup. de dona.* Non obstant argumenta contraria; nam quod ad primum pertinet, contrarium docet Extraua. Pauli III. Iulij III. & aliorum Summorum Pontificum quibus Clericorum spolia idest bona ex redditibus Ecclesiasticis quæsita post mortem Clericorum reseruantur Sedi Apostolicæ, & eius Cameræ, sicut videre est apud eundem Nauarr. *in tract. de spol. Cler. §. 5. cum seqq.* de quibus agam ex professo fauente Deo *ad c. 1. infr. de success. ab intest.* tantum dico ex iis constare hanc consuetudinem testendi non probari à Summo Pontifice, sed potius improbari. Deinde non sequitur; Summus Pontifex hanc consuetudinem tolerat; Ergo videtur tacitè assentire per text. *in cap. 10. § fin. sup. de præbend. & dig.* Et quod addit de consensu orbis Christiani, miror eius libertatem loquendi, cum ego quandoque in Italia contrarium audiuerim. Secundum argumentum defendi posset vbi talis est consuetudo, quæ ratione nititur, veluti si pauperibus, Religiosis locis vel illis, qui viuenti Clerico inseruierunt iuxta seruitij merita testamento aliquid relinquatur, neque etiam Summus Pontifex præsumitur priuilegium testandi nisi ex hac, vel simili causa concedere. Tertium argumentum rectè procederet, si eo probaretur fructus vacantis beneficij consuetudine ac laïcos spectare posse. Verùm textus *in d. cap. 2. §. 1.* exaudiendus est de personis Ecclesiasticis, quod videlicet hæ fructus eiusmodi consuetudine adquirere possint, sicut rectè interpretatur, & rationibus ante adductis comprobat Glossa eiusdem capit. 2. §. 1. *in verbis, vel personis.* Et hæc omnia docet Canisius, *vbi suprà.*

2. Secunda opinio affirmat tale testamentum esse validum, & licitum, ita Garcias *de beneficiis tom. 1. pars. 2. cap. 1. num. 16.* vbi sic asserit: Existimo stante dicta consuetudine posse beneficium licitè testari etiam ad vsus prophanos, & relinquere dicta bona consanguineis diuitibus, eamque consuetudinem in conscientia excusare, nam dicta consuetudo non est contra ius Diuinum quo inducta est prædicta prohibitio testandi, nec est irrationabilis maximè cùm ex ea non fiat præiudicium Ecclesiæ, sed successori, seu Canonicis ad quos pertinet *iux. d. c. relatum, & cap. præsenti de officio ordin. in 6.* seu potius Cameræ, ad quam pertinent iam spolia, vbi vigent, maximè etiam cum sit immemorialis, & ab Ecclesia scite, & tolerata, & id possit priuilegio Papæ concedi, & facit extrauagans *suscepti d. electione.* Et accedit quod secundum dictam consuetudinem non solum potest Clericus relinquere dicta bona consanguineis, etiam diuitibus, sed etiam tenetur si sunt hæredes necessarij, vt filij, vel descendentes legitimi aut parentes. Ita ille, qui citat Couarr, Probum, Duenas, Perez, Roias, Simancham, & alios.

3. Tertia opinio est media, & affirmat tale testamentum esse validum, sed illicitum: ita docet Pater Dicastillus *de Iust. lib. 2. tract. 19 disp. 1. dub. 15 num 256.* vbi sic ait An valet testamentum factum à Beneficiario. Respondet spectato iure positiuo non esse validum cap. *Quia nos de testamentis.* Si vero spectemus consuetudinem receptam multis in locis, testamentum valet non tantum ad pias, sed etiam ad profanas causas, & potuit iuri positiuo per contrariam consuetudinem derogari, vt multis in locis derogatum est in communibus beneficiatis præter Episcopos, & in aliquibus etiam quoad Episcopos, nec enim repugnat introduci consuetudinem vt beneficiarij testentur ad vsus etiam profanos, cum sint domini Ecclesiasticorum prouentuum (loquor de beneficiatis non Religiosis) qua de re latè disputant Auctores. Ita Cardinalis Tuschus *tom. 1. conclus. 1 9. & tomo 8. concl. 1.* Less. infrà referendus, Molin. *disp. 147. concl. 7.* Reginald. *lib. 30. num. 8. 9* Sanchez *in Summa lib. 2. cap. 20. n. 24.* cum pluribus quos refert, dicens hanc esse veriorem, & communiorem opinionem contra Nauarrum *in Apologia quæst. 1 n. 80.* & aliquos alios. Licèt ergo dicamus illicitè testari ad causas profanas, potuit nihilominus consuetudine introduci, vt validè testentur. Nam inualiditas testamenti ex Iure positiuo Ecclesiastico est, cui potest per consuetudinem derogari, vel priuilegium auferri iuxta principia generalia de legibus.

Sup. hoc infra in § vidisti, huius Res. cursim antè medium, & latè in tom. 4 tr. 7. Res. 10. & in aliis eius prima not.

4. Ex dictis colligitur Primo non obligari ad restitutionem qui recipiunt prouentus beneficiorum sibi testamento legatos, aut relictos à beneficiario, accipiunt enim à vero domino. Colligitur secundò non peccare hæredes ab intestato, vel institutos à beneficiario accipiendo huiusmodi fructus, tum quia hæreditario iure succedunt ei, qui poterat de iis prouentibus disponere: tum quia obligatio, seu præceptum disponendi ad pios vsus cùm sit personale, solum beneficiarium, & non hæredem recipientem respicit. Ergo licet peccet Beneficiarius testamentum conficiendo ex fructibus, qui supersunt congruæ illius sustentationi, nec hæredes tenentur restituere, nec peccant, præterquam si illum ad tale testamentum induxerunt. Hucusque Dicastillus, qui pro hac sententia citat Tuschum, Lessium, Molinam, Reginaldum, & Sanchez.

Sup. hoc in Res. & § 1. not 1. huius Res. & infra post medium § seq. huius Res.

5. Vidisti, amice Lector, pugnantes inter se sententias, ego quid de illis sentiam, dicam breuiter, tale testamentum esse nullum, vt asserit prima sententia, mihi non placet, sicuti neque placet secunda sententia quatenus dicit esse licitum, igitur magis adhæreo tertiæ sententiæ asserenti esse quidem validum, sed illicitum, & ita præter Doctores citatos tenet Ægidius Trullench. *in Decalogum, tom. 2. lib. 7. cap. 18 dub. 5. num. 7.* vbi sic ait. Beneficiarij de iis, quæ ex fructibus beneficiorum congruenti sustentationi superant, iure communi testari non possunt, nec ad pias quidem causas. Ita habetur cap. *quia nos, & cap. relatum 2. & cap. cum in officiis de testamen.* & habet communis, ne scilicet Clerici studerent opibus accumulandis, hæc autem prohibitio non est de Iure diuino, sed humano Ecclesiastico, vt latè probat Barbosa, *lib. 3. de Iure vniuerso, cap. 17. num 41.* Ideò potuit consuetudine abrogari, vnde in Gallia, & Hispania, & in Regno

Valentino,

Valentino, Aragoniæ, & Cathaloniæ, & aliis ex consuetudine approbata testari possunt, & si fortè decedat intestatus, succedunt in eius bonis illius propinqui, ac si esset Laicus. Potest ergo testari Clericus in Hispania de fructibus beneficij ad pias causas, imò ad profanas, peccabit tamen, at dispositio valida est, nam vt diximus supra agentes de dominio, *cap. 1. dub 6.* Clerici sunt domini fructuum suorum beneficiorum. Quare quamuis peccent bona beneficij prodigendo, vel ditando suos amicos vel cognatos, alienatio tamen valida est. Ac proinde hæres, qui hoc modo hæreditatem accipit, non peccat nisi fortè induxerit Clericum ad huiusmodi testamentum conficiendum, inducens enim ad peccandum, peccat, nec tenetur hæreditatem restituere, quia obligatio Clerici erat personalis, & ex alia parte validè donat, donatio namque, vel dispositio quamuis illicita, non tamen iniusta est. Ita ille, cui adde nouissimè Patrem Martinum de San Ioseph, *in Mon. Confess. tom. 1. lib. 2. tract. 11. de testam. num. 1. & 2.* & sic asserens. [En resolucion pueden en España los Clerigos testar valida, y licitamente de los bienes beneficiarios ad pias causas, y si disponendellos ad prophanas causas valdrà el testamento, aunque peccaran mortalmente. Però es de aduertir, quo los patientes, y amigos à quien mandò el Clerigo ilicitamente su hazienda no pecan en recibirla, porque aunque pecò el Clerigo contra la caridad, no pecò contro iustitia, y su obligacion era personal; y pudo donar validamente, entiendese que no pecan los parientes: y amigos sino es que aconsejen, ò persuadan al Clerigo à que teste de su haziauda profanamente, porque en este caso claro es que pecan induziendole à que, per que es sententia commun.] Vnde ego his diebus consului parentes cuiusdam Episcopi non peccare mortaliter recipiendo ab ipso in magna quantitate pecunias, & alia bona, quia nihil ipsi ab Episcopo poscebant.

Sup. hoc supra in §. Tertia huius Ref. ad medium, & in Ref. eius not.

Sup sequentibus in hoc §. supra in §. Ex dictis. huius Ref. & in §. 1. not. 1. huius Ref.

6. Sed si aliquis hîc obiter inquirat, an testamentum supradictum sit saltem inualidum, si careat solemnitatibus iuris, & affirmatiuè respondet Dicastillus *vbi suprà. dub. 13. n. 240.* vbi sic ait: Vtrum autem ingressus Religionem possit testari non seruata iuris solemnitate ex dictis videtur affirmandum, & affirmat Sà, *verb. testam num. 21.* qui idem sentit de Clerico, & quidem iste non tenetur legibus ciuilibus. Cumque iuxta dicta in superioribus de eius testamento iudicandum sit in foro Ecclesiastico, tantum videntur seruandæ solemnitates fori Ecclesiastici atque adeò sine solemnitatibus iuris ciuilis positiui valebit. Ita ille. Sed de hac quæstione alibi à nobis plura dicta sunt.

Sup. his duabus diffic. cõtentis in hoc §. latè in tom. 7. tr. 1. Ref. 167. § 1. 2. & 3. & pro parte in Ref. & §. not. seq

Alibi in Ref. quæ hic est infra 94. § 1. in fine, R. seq.

## RESOL. XCIII.

*An Commendatarij D. Iacobi, Calatrauæ Alcantara, de Auis, &c. morituri possint testari de fructibus Commendarum in vsus non pios?*

*Et quid de Commendatarijs D. Ioannis?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 119.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Mota *de consi. Ord. D. Iacobi lib. 1. cap. 2. §. 26. num 21.* Nauarr. *comm. 2. de Regul. num. 56.* & Azorius *tom. 1. lib. 13. cap. 4. quæst. 8. & cap. 5. quæst. 2.* quia dicti Equites non sunt veri domini, siue patrimonialium, quocumque tempore acquisitorum, siue redditunm Commẽdarum ratione voti paupertatis, hæc sentẽtia est nimis rigida.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 3. ex doctrina Ref. 55. §. 2. cursim ad medium vers. licet in morte.

2. Et ideo cum Sanchez *in sum. tom. 2. lib. 7. c. 8. n. 30.* puto supradictos Equites posse quoque liberè testari non minùs, quàm alios sæculares, tam de bonis patrimonialibus, quàm etiam de reddiribus harum Commendarum, constat ex dictis *num. præced.* sic enim receptissima consuetudo apud eos obtinuit, & quamuis olim testari non poterant: at Innoc. VIII. & Clem. VII. in hoc dispensarunt. Nec obstat Pium V. reuocasse licentias his concessas ad testandum, quia benè Molina Societatis Iesv, & Manuel statim allegandi, eum Motum proprium receptum non esse quoad alios Commendatarios, præterquam D. Ioannis, nec Pium V. reuocasse simpliciter facultatem testandi, sed eam dumtaxat, quæ à priuilegiis Apostolicis dimanabat, quare permanet facultas, quam ex consuetudine antiquissima testandi habent, & insuper ad maiorem securitatem Greg. XIII. reuocauit motum proprium Pij V. concedens illis facultatem testandi iuxta pristinam eorum consuetudinem, & de bonis patrimonialibus hoc verum esse docet Molina *de primog. lib. 2. cap. 9. num. 69.* licèt dubitet quoad redditus Commendarum. Sed tu tene sententiam Sanchez, qui etiam, & optimè, addit posse hos Commendatarios de vtrisque bonis maioratum instituere, non secus ac alios sæculares, & post hæc scripta inueni nostram sententiam docere etiam Villalobos *in sum. tom. 2. tract. 3. diff. 10. num. 13.* vbi sic ait. [Los Comendadores que se pueden casar, como son los de Santiago, Calatraua, y Alcantara son señores de sus bienes, y pueden testar dellos; mas los Comendadores de san Iuan no pueden testar, conforme à vn motu proprio de Pio V.] Sic ille.

## RESOL. XCIV.

*An filius familias Clericus, si moriatur possit testari de bonis aduentitijs, etiam ante Clericatum acquisitis?*

*Et an Clerici possint testari de fructibus beneficiorum ad vsus non pios?*

*Et an peccent mortaliter, si de notabili quantitate ad vsus non pios testentur?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 124.

§. 1. COnueniunt communiter DD. quòd filius familias, si fiat Clericus per primam Tonsuram, aut vt certiùs alij, per Ordines saltem minores, quamuis adhuc maneat in patria potestate, possit testari etiam sine consensu patris de bonis aduentitiis, etiam ante clericatum acquisitis; éstque apertus textus, *Authent. Presbyteros, C. de Episcopis & Clericis.* Debent tamen eiusmodi Clerici ascendentibus relinquere legitimam, quoad alia æquiparantur ipsorum aduentitia quasi castrensibus, de quo videre licet Panormitanum *in cap. quia nos, de testamentis.* Non tamen absoluuntur à solemnitatibus iuris communis, *Instit. de militari testamento, § sciendum tamen.* Filius familias miles testari potest de eo, quod in castris acquisiuit, quod extenditur etiam ad veteranum, siue dimissum à militia, instituto eodem, & hæc omnia docet Malderus *in 2. 2. tract. 1. cap. 11. dub. 3.* qui etiam *dub. 6.* quod est valde notandum, docet seclusa consuetudine Clericos eo ipso, quòd gaudent priuilegio fori, gaudere etiam priuilegio *cap. cùm esses, de testam.* nempe eorum testamentum esse validum, licèt non adsint solemnitates iuris ciuilis.

Quoad hoc lege doctrinam §. 1. Ref. seq.

Sup. hoc supra in Ref. 92. §. vlt. &c.

2. Notandum est tamen hîc quòd in aliquibus Regnis Clerici, possunt testari etiam de fructibus beneficiorum ad vsus non pios, tamen hoc procedit in foro exteriori: secus autem in conscientia: & ideo hîc non desinam apponere aliquas conclusiones, quas circa præsens dubium docet Villalobos *in summ tom. 2. tract. 30. difficult. 11. num. 3. & seq.* vbi sic ait. [De costumbre pueden los Clerigos hazer testamepto de la dicha renta, la qual costumbre es muy antigua en estes Reynos; de suerte, que en todos sus bienes, aunque sean de rentas Ecclesiasticas, se suceda ex testamento y ab intestato como en los otros bienes, que ellos tuuieren. Peca pero mortalmẽte el beneficiado, que de los bienes

Sup. contento in hoc §. in Ref. not. præterita late per totam & in alijs eius primæ not.

bienes que vamos hablando, manda en su testamento notable cantidad à vsos profanos, de suerte que para no pecar ha lo de mandar à causas pias. De lo dicho se infiere, que el Clerigo que por negligencia se dexa morir sin hazer testamento, para que sus herederos ab intestato le sucedan, peca mortalmente sagun Lesio, y otros.] Ita ille & ante illum Molina *tom.* 1. *tract.* 2. *disput.* 147. *num.* 31. vbi post hanc sententiam satis probatam vix addit: qui ergo confessiones beneficiariorum tempore mortis audiunt, ad hanc nostram conclusionem attendant. Ita ille, quæ licèt sint vera, tamen assero cum Maldero *vbi supra. in* 2. 2 *tract.* 1. *cap.* 11. *dub.* 3 per modum limitationis licere Clericis testari etiam ad vsus non pios, quando id fieret per modum iustæ remunerationis, siue consanguineis, siue famulis, siue aliis bene meritis, illud enim excipitur *d. cap. relatum*, etiam pro eo tempore, quo in vigore erat prohibitio testandi, vel ad pias causas; de meritis tamen non statur confessioni testatoris, sed aliter debent probari.

---

## RESOL. XCV.

*An Clericus filius familias possit testamentum condere de his bonis, quæ constante Clericatu acquisiuit, & hoc magis Episcopis liceat?*

*Et an Clericus impune possit præterire liberos, vel parentes, ita vt testamentum ex eorum præteritione non infirmetur?* Ex p. 7. tr. 12. & Misc. 3. Ref. & ad literam ibidem in Ref. 35 alias 33. Sed hic vna tantum Resolutio adscribitur.

Quoad hoc lege doctrinam præcedentis Ref.

§. 1. QVod ad priorem Quæstionem attinet, expressi Iuris est, id Clerico licere, licèt adhuc sub patris potestate contineatur: si quidem ea bona inter quasi-castrensia recensentur, *auth. presbyteros, & diaconos. C. de Episcopis & Clericis, &c. iuncta leg. fin. C. qui testament. facere possunt vel non.* eòque magis Episcopo licebit, qui & propter Episcopalem dignitatem patria potestate solutus est. *auth. sed Episcop. C. eod. tit.* & cum hæc bona inter quasi castrensia recenseantur, consequens est, vt nec vsus fructus patri adquiratur, per *text. in leg.* 6. *C. de bonis. quæ liberis,* &c. loquuntur verò de bonis à Clerico adquisitis, non ex reditibus Ecclesiæ, siue beneficij sui, sed quæ intuitu personæ suæ adquisiuit.

2. Quò verò ad alteram quæstionem, constat quidem ex *leg. fin. C. de inoffic. test. & ex leg.* 34 *C de Episcopis, & Clericis, &c.* permissam esse Clerico hanc præteritionem liberorum, & parentum; sed an illud iure nouellarum correctum sit, *nouella* 115. *c.* 3. inter Doctores non conuenit: siquidem controuertunt, quo sensu accipienda sint, *in d. auth. presbyteros, & diaconos.* hæc verba *sic tamen vt horum filij, aut his non extantibus parentes eorum legitimam ferant partem,* an scilicet his verbis legitima sit relinquenda filiis, siue parentibus iure institutionis; an verò si præteriti sint, petere eam debeant condictione, ex *d. auth* Et certè propius est legitimam iure institutionis relinquendam esse, moueor aperto textu *in dict. c.* 3. *& c.* 4. quibus locis liberis interdicitur, ne in iis bonis, in quibus testamenti condendi potestatem habent, filios suos, aut parentes absque legitima causa prætereant, aut exhæredent: sed eos hæredes instituant. Nec obstat textus *in cap* 9. *de test.* in verbo, liberè deponere valeant, quo motus Pan. *ibid* putat testamentum Clerici non infirmari ob præteritionem filiorum, vel parentum; idque confirmat, argumento ducto à milite sæculi ad militem Dei, id est, Clericum: nam ille hoc priuilegio vtitur, quòd licitè possit filios, vel parentes suos præterire, per textum *leg.* 9. *C. de. test. milit.* §. 7. *Inst. de exhæred. lib.*

3. Sed fallitur Panorm. nec enim rectè sequitur: Clericus potest liberè de his bonis disponere; ergo & præterire liberos, & parentes. Verùm subaudiendum est dum ea adhibeat, quæ ad testamenti aliàs confectionem necessariò requiruntur, per textum *in leg.* 13. *Cod. de sacros. Ecclesiis.* &c. inter cætera autem inquit Gaius Iureconsultus, quæ ad ordinanda testamenta necessariò desiderantur, principale ius est de liberis hæredibus instituendis, vel exhæredandis; ne præteritis iis rumpatur testamentum, Textus est *in leg.* 30. *ff. de liberis, & post.* &c. idem est de parentibus instituendis vel exhæredandis. *d. c.* 4. sed neque mouet Panorm. argumentum, à milite sæculi deductum: nam præterquam quod pugna non careat, an miles sæculi hodierno iure possit liberos, & parentes suos impunè præterire, propter textum *in d. c.* 3. *cum duob. c. seq.* &c. non tamen rectè indè efficitur, Clericum licitè præterire posse in testamento suo liberos & parentes? cùm plura priuilegia indulta sint militi in expeditione degenti, quàm Clerico, sicut constat ex *t. Inst. & ff. de milit. testament. & de testamento militis, iuncta dict. leg.* 13. Vide etiam circa præsentem quæstionem Squillantem *de Priuileg. Cleric. c.* 13. *num.* 3. & alios penes ipsum.

---

## RESOL. XCVI.

*An damnatus ad mortem propter aliquod facinus possit testari?* Ex p. 5. tr. 3. Ref. 120.

§. 1. REspondendum videtur negatiuè in foro externo, ex *l. deportati, l. in metallum, Auth bona damnatorum, C. de bonis proscript.* & ex *l. quidam sunt.* ex *l. qui vlt.* & *ibi* Bart. *ff. de pœnis,* & ratio est, quia tales per præfatam sententiam perdunt ea, quæ iuris sunt ciuilis, vt *d. l. quidam,* & consequenter amittunt testamenti factionem, quæ est iuris ciuilis, *l. testam. ff de testam.* In foro verò conscientiæ si referatur coram duobus testibus, validum erit testamentum, id est, tuta conscientia poterit hæres bona retinere, dum non compellitur per iudicem bona fisco tradere. Et ita docet Valerus *in differ. vtr. fori. ver. testamentum differ.* 7. *num.* 2. Sed aduertit optimè Lessius *lib.* 2. *c.* 19. *dub* 4. *num.* 49. & Becanus *par.* 2. *tom.* 3 *c.* 7. *quæst.* 4. in testamento damnatorum ad mortem habendam esse rationem locorum & consuetudinis, quia ius Codicis vbique non seruatur. Imò ex Iulio Claro aduertit Malderus *in* 2. 2. *tract.* 1. *c.* 11. *dub* 3 consuetudinem esse in contrarium: vbique enim ea ferè obtinet, vt quando damnati bona non publicantur, condere valeat testamentum, & firmum maneat priùs conditum. imò si non condat, hæredes ab intestato habeat successores. Vide etiam Laymann. *lib.* 3. *sect.* 5. *tract.* 5. *cap.* 3. *num.* 3.

Sup. hoc supra in Ref. 8. § vlt. & ex Ref. 78. lege doctrinam §. 1.

---

## RESOL. XCVII.

*An pœna inhabilitatis ad testamentum procedat non solum in publico vsurario ex mutuo, sed etiam ex venditione: vel emptione, & plura alia circa testamenta vsurariorum?* Ex p. 11. tr. 4. & Misc. 4. Ref. 2.

§. 1. CAsus iste potest esse satis practicabilis, & ad illum affirmatiuè respondet Eminentissimus Cardinalis Lugo *de iust. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 4. *num.* 71. Vbi sic ait. Denique notat benè Vasquez cum Couar. pœnam illam habere locum non solum in vsurario ex mutuo, sed etiam ex venditione vel emptione, vterque enim est verè vsurarius.

2. Sed ego magis adhæreo negatiuæ sententiæ, quam tuetur Petrus Vvadingus *de contract. disp.* 6. *dub.* 14. §. 4. *num.* 2. Ratio est, quia pœnæ contra vsurarios statutæ non comprehendunt nisi veros vsurarios,

vt

vt diximus in *dub.* 4. vsura autem vera non inuenitur, nisi in vero mutuo; in præsenti autem est contractus venditionis, & non mutui, vt patet. Nec refert, quod dicatur à Doctoribus in tali contractu reperiri prauitatem vsurariam, quia lata vocabuli significatione omnes contractus iniusti sunt vsurarij, & vulgo omnes iniqui mercatores vocantur vsurarij, sed aliud est quando vulgò loquimur: & aliud quid subsit à parte rei, & secundum definitiones iuris, maximè quando agitur de grauissima pœna, qualis est inhabilitas testandi incurrenda.

3. Et hanc sententiam præter Federicum de Senis, & Ioannem Lupum, quos ipse adducit, tenent plures alij Doctores, quos citat & sequitur Thomas Manlius *de vltimis voluntatibus lib.* 1. *tit.* 2. *n.* 48. *in fine*.

Sup. hoc supra in Ref. 11. & superius in tr. 7. Ref. 83 §. vlt.

4. Nota etiam, primò Cardinalem Lugo *vbi supra n.* 70. sic asserere; An verò legata ad pias causas valeant? Siluestr. & Couarr. cum aliis quos afferunt, affirmant, si vsurarius, cum signis pœnitentiæ decessit, quod Molina etiam approbare videtur: sed Vasquez *loco citato* meritò id reiicit; tamquam sine sufficienti iuramento contra legis Canonicæ verba indirectum. Ita ille.

5 Sed ego contra illum, & Vasquez prorsus adhæreo sententiæ Siluestri, & Couarruuias, quam etiam tuentur Doctores: quos citat & sequitur Thomas Manlius *vbi supra except.* 5. asserens, quando in ipso vsurario apparent signa contritionis, quod tunc valet vltima eius voluntas, quoad relicta ad pias causas, quod etiam ex Theologis docet Amicus *in cur. Theol. tom.* 5 *disp.* 20. *sect.* 11. *n.* 187. etiamsi Sacramentaliter confessus non fuerit; Idem docet Malderus, *de Iust. tr.* 5. *cap.* 2 *dub.* 25. *in fine*.

6. Nota, secundò aliquos asserere, vsurarium ad incurrendam inhabilitatem testandi, sufficere vt post mortem probetur fuisse in vita manifestum vsurarium, sed per accidens occultum, quia fortè non fuit hac de re accusatus, vel diffamatus; Ita Nauar. *in summ. c.* 17. *n.* 280. Anton de Burgo *in repetit. c. ad nostram. de empt.* sed longè probabilius est contrarium, vt tradit Baldus *con.* 438 *l.* 5. cum aliis apud Cardin. Tuschum *de vsura, conclus.* 3. *q.* 1. quia verè erat habilis eo tempore, quo testamentum condidit, cùm non esset manifestus, & morte illud testamentum est confirmatum; nec est vlla authoritas iuris mandantis, vt retrotrahatur ad tempus vitæ manifestatio quæ facta est post mortem. Et ita docet etiam Vvadingus *vbi supra* cum Cardinali de Lugo.

Sup. contento su. hoc §. in Res. 2. not. præterita latea principio.

7. Nota tertiò, Cardinalem Lugo *vbi supra n.* 70. docere, vsurarium manifestum non posse donare causa mortis, quod præter Vasquez, & Molin. ab ipso adductos, tenet Malderus *vbi supra* ex Iulio Claro, Pater Fagundez *de contractibus lib.* 6. *disp.* 9. *n.* 26. Quia regula est glossæ communiter receptæ ad *l. eam is verbo non facit, ff. de mortis causa donat.* cui non licet testari, non licet causa mortis donare quam corroborat plana ac euidens ratio, quia per tales donationes excluderetur testandi prohibitio, & quod vsurariis per vnam viam negaretur, donaretur per aliam. Vnde ab hac regula non fit exceptio, nisi ex iure specialiter colligatur, pro manifesto autem vsurario nullibi in iure talis exceptio habetur. Ergo.

---

## RESOL. XCVIII.

*An valeat testamentum cæci, si ante hæredis institutionem legata sint relicta, & plura circa cæcorum testamenta?*
Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Ref. 41.

Sup. hoc, quod hic sup-ponitur, supra late in Ref. 14. & in §. vlt. huius Ref.

§. 1. SVppono cum Dicastill. *de iust lib* 2. *tr.* 19. *disp.* 1. *dub.* 5 *n.* 50. *per errorem* 60. quòd iure communi cæcus nuncupatiuè tantum testari potest, atque id coram septem testibus cum tabellione, qui si non adsit neque haberi possit, octauus testis adhibendus; idemque habetur de Codicillo cæci, ita Siluester *verbo testamentum* 1. *n.* 2. Sà *eodem verbo n.* 17. Vasquez *de testam.* §. 4. *& per errorem typographia* 5. omnibusque præsentibus, & vocatis significare debet se velle condere testamentum, & proferre hæredum, ac legatariorum nomina. Quod si sint aliqui eiusdem nominis, ex adiunctis tollere debet ambiguitatem. Præterea debet exprimere coram testibus portionem, seu quantitatem, in qua singulos hæredes instituit, & quantitatem, quam singulis legatariis relinquit debentque hæc omnia scribi coram testibus vocatis, vt dicebam, & rogatis, coram quibus dicere debet testator, quod ad hoc vocati sint & rogati, atque hæc omnia debent dici, & fieri vno eodemque tempore, & contextu, debetque tabellio se subscribere; immò, & testes; qui omnes signare tenentur scripturam testamenti, ac tandem requiritur, quod institutio hæredis præcedat legata. Hæc omnia constant *ex lib. hac consultissima*.

2. Hoc supposito, difficultas est vtrumne in cæci testamento necessarium sit ordine scripturæ, institutione hæredis legatum præcedere; sic, vt prius scribatur hæres, post demum relinquantur legata, ita vt vitiosum reputetur cæci testamentum, si priùs in eo scripta, & relicta fuerint legata, postea verò hæres instituatur?

3. Et negatiuam sententiam tenet Cyn. Bartol. Albericus, Fulgosius, & Decius *ad lib.* 8. *C. qui testam. facer. poss.* Alciat *in rubric. de verb. obligat. n.* 22. *& in paradoxi lib.* 5. *cap.* 16. *num.* 4. Et hanc sententiam plerisque esse receptam refert Sichard. *dict. leg.* 8. *num.* 9.

4. Probatur verò hæc opinio per textum *dict leg.* 8. nam, cùm ibi Imperator Iustinianus sanciuisset in cæci testamento prius esse hæredem instituendum, postea legatarios, & fideicommissarios scribendos, subiicit hæc verba; *quibus omnibus ex ordine peroratis*; quibus ostendit, quod hic ordo in cæci testamento strictè obseruari debeat, vt nempè prius scribatur, & instituatur hæres, postea verò legata, & fideicommissa relinquantur.

5. Deindè, cùm formam hanc Iustinianus præscripsisset cæco, subiicit in fine constitutionis; Ita demum ordinari posse testamentum, vt antelatæ formæ declarant.

6. Confirmantur supradicta, quia hæc conditio *in d. l. consultissima* per ablatiuos absolutos ponatur, conditionem important *lib. à testatore C. de cond. & demonstr.* & conditio formam inducit Bald. *in Auth. matri auia C. quando mul. tut. off. fungi poss.* Decius *cons.* 77. *in princ. & in cons.* 466. *col. penultim. in fine*, Gozadin. *consil.* 73. cui formæ nihil addi, vel detrahi potest Bald. *in l. final. C. de suis*, & legit, quod Dec. *in d. leg. hac consultissima n.* 7. *& seqq.* ex pluribus probat, vt Iasoni more suo contradicat.

7. Verùm affirmatiuam sententiam tenet Grassus, Gomesius, & Vasquius, quos citat, & sequitur Hieronymus Barrus *de testam. lib.* 1. *tit.* 7. *n.* 38. quibus adde Hulricum Hunnium *in comment. ad Treutlerum vol.* 2. *disp.* 10. *thesi* 3. *q.* 22. Michalorium *tract. de cæco, surdo, & muto cap.* 6. *num.* 12. & alios penes ipsum.

8. Probatur hæc opinio, Primò quia omissio leuis alicuius solemnitatis non soleat testamentum vitiare *l.* 1. §. *final. ff. de ventre inspicien.* leuis autem hæc sit solemnitas, vt prius hæres instituatur post legata & fideicommissa relinquantur.

9. Secundò formæ huius subtilitas propterea excogitata

cogitata eſt, ne quid falſi committatur. At verò ſiue legata ante hæredis inſtitutionem, ſiue poſtea relinquantur, nulla metuenda eſt falſi excogitatio, nec vllum falſitatis periculum imminere intelligitur.

10. Tertiò tranſpoſitio verborum non ſolet vitiare teſtamentum, nec illud labefactare *l. Gallus §. 1. ff. de liber. & poſthum. hæred. inſt. l. cum in teſtamento ff. de hæredit. inſtit.* in propoſito autem ſit nuda verborum tranſpoſitio.

11. Quartò quoties de interpretatione verborum eſt aliqua repugnantia, is ſermo in toto collocandus erit, qui actum ſuſtineri faciat *leg. quoties ff. de rebus dubiis.* igitur, & in propoſito hæc ſit interpretatio arripienda, vt Ordo ſcripturæ non ita exactè obſeruari debeat, nec eo turbato ordine teſtamentum propterea inutile exiſtat.

12. Quintò denique regula eſt poſita *in §. ante inſt. de leg.* quod hodie minimè neceſſarium ſit in teſtamento hæredem prius inſtitui, & poſtea demum legata, & fideicommiſſa relinqui, ſed in arbitrio teſtatoris eſſe debeat, vtrum velit prius hæredem inſtituere; an hunc ordinem inuertere. Ab hac autem regula non reperitur, vllo in loco iuris noſtri exceptum cæci teſtamentum. Igitur ſub iſta regula continetur.

1.. Non ſanè probatur iſta exceptio per *text. d. l.* 8. Nam quod de ordine obſeruando in ea lege ſubiicitur, id non ad ordinem iuſtum ſcripturæ pertinet, ſed ad ordinem reliquorum, quæ eadem in lege referuntur, ſpectat.

14. Ad confirmationem reſpondeo, quòd licèt in fine dictæ legis *hac conſultiſſima*, dicatur ibi tradita requiri pro forma, ea tamen pro forma requiri intelligi debent, quæ ſunt alicuius momenti ad *Text. in l. final. §. & ſi præfatam cum gloſ. C. de iur. delib.* Brun. *in d. conluſ. 8. verſ. & facit.* qui allegat Signor. dicentem *in conſ. 87. in §. Col.* quod ſi ſtatutum plura ad actum requirat, & addat ea omnia requiri pro forma, debet intelligi, vt requirat pro forma ea, quæ ſunt alicuius ponderis, non autem ſolemnitates leues, & Brunum ſequitur Roland. *d. Conſ. 81. n. 13. & 14.* ablatiui abſoluti important conditionem, quantum ad ſolemnitates eſſentiales, non autem leues, Alex. *in l. 2. §. prim. col. 2. ff. de vulg. & pupill.* Secundò regulam declarat Brun. *in d. 11. concl.* vt ablatiui abſoluti importent conditionem, quando diſponunt ſuper eo, quod eſt à iure certum & per Bald. *in repet. l. 1. in 2. opuſc. de leg 2.* & Bart. *in l. cum ſtipulatus in princ. ff. de verbor. oblig.* quæ omnia ſequitur Roland, *loc. cit. num 15 & 16.* Addi etiam poſſet *d. l. hac conſultiſſima in fin.* diſponete vt ea omnia requiſita intelligantur pro forma, hoc eſt ea omnia ſpecialiter in teſtamentis cæcorum requiſita, de quibus ibi, ſed inſtitutio hæredis, quod fieret in principio teſtamenti non erat ſpeciale in teſtamentis cæcorum, ergo, &c. à qua ſententia vti magis communi nullo modo venit recedendum. Et ideo ex his hanc ſententiam affirmatiuam ego amplectendam eſſe puto.

Sup. contento in hoc §. ſupra in § 1. huius Ref. & late in alia Ref. eius not.

15. Nota verò, cæteras conditiones requiſitas *in d. l. leg. conſultiſſima*, pro teſtamentis cæcorum, non eſſe omnia eſſentialia, vt optimè notat Blaſius Michalotius *in ſuo tract. de cæco, muto, & ſurdo cap. 6. n. 7. 20. & 21.* qui etiam (quod eſt valdè notandum) *num. 18.* ait omnes dictas ſolemnitates à lege requiri ad euitandas fraudes, quæ in teſtamentis cæcorum fieri poſſent, vt in *d. l. hac conſultiſſima* expreſsè habetur, vbi Iaſon *n. 4.* & Decius *num. 36.* Marcus Antonius Natta *in l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto n. 37. C. de Teſtam.* Ae propterea ceſſante fraudis ſuſpicione valeret teſtamentum cæci, etiamſi prædictis careret ſolemnitatibus, Bald. *in d. lib. hac conſultiſſima C. qui teſtam. facere poſſunt*, vbi etiam Decius *num. 36.* & Natta *in d. § ex imperfecto num. 3.* & ſequitur Menoch. *de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 6. num. 2.* qui inter alias coniecturas ad excludendam falſitatis ſuſpicionem conſiderat, ſi teſtator ſuperuixerit per plures annos poſt illud conditum teſtamentum, cùm enim illud non mutauerit, dicetur declaraſſe ſe velle ipſum valere, vt per ipſum *numero* 4. Idem, & multò fortius dicendum eſſet, ſi cæcus ante cæcitatem aliud feciſſet teſtamentum, in quo eadem ferè præcipuè circa hæredum inſtitutionem diſpoſuiſſet: tunc enim ceſſaret ſuſpicio in teſtamento condito in cæcitate, fraudes aliquas fuiſſe adhibitas; & tantò magis ſi non vnum, ſed plura præceſſiſſent teſtamenta ad fauorem earundem perſonarum; tunc enim diceretur apparere de enixa eius voluntate, ſuſpicionem fraudis prorſus excludente. Poſſet etiam conſiderari ad excluſionem fraudis amor, & beneuolentia teſtatoris erga perſonas inſtitutas & demum ceſſaret fraudis ſuſpicio, ſi per teſtes probaretur verè ſic diſpoſuiſſe teſtatorem; & ceſſante fraudis ſuſpicione, ceſſant prorſus ſupradictæ ſolemnitates, vt per Menoch. & alios ſupra citatos.

## RESOL. XCIX.

*An ſurdus ſi non ſit mutus poſſit teſtari?* Ex p. 5. tr. 6. Reſ. 24.

§. 1. AD hunc caſum reſpondet Molfeſius *in ſumma tom. 2. tr 13 cap. 2. num. 90.* vbi ſic ait. Si ſurdus non ſit mutus, & poſſet loqui, tunc ſiue ſciat ſcribere, ſiue non, ſemper poteſt teſtamentum facere, quia ſatis eſt vt ore proprio nuncupet hæredem, & exprimat quidquid diſponere velit de bonis ſuis, *d. l. diſcretis, §. ſin autem infortunium. C. qui teſtamentum facere poſſunt.* & licèt *in d. §. item ſu dus. Inſtit. quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum*, dicatur ſurdum à natura non poſſe teſtari, intelligitur ſi ſimul ſit mutus, quia plures Philoſophi & Medici tenent quòd dum eſt ſurdus à natura, perneceſſe ſit etiam mutus, & è contra ob organa vitiata in ipſo cerebro. Id quod alia ratione probant alij: dum enim quis caret auditu, non poteſt recipere ſpecies impreſſas, quibus formetur conſonans proportio loquendi, vt exprimat verbis, quod auditu auris percepit, & dum nunquam audiuit aliquos, nec ipſe poteſt formare verbum, & conceptum mentis exprimere, nam pueris ex auditu oſtendunt parentes modum loquendi, dicentes: Dic hoc vel illud: vt etiam facimus pſittacis, qui loquuntur ea, quæ ab hominibus continuò audiunt, & conſequenter ſi auditu carerent, ſonum vocis non audirent, & ſucceſſiuè nec etiam exprimerent, & ſic de aliis rationibus; quas omitto. Si tamen daretur caſus vt eſſet ſurdus, & non mutus, tunc procedit regula tradita vt poſſit teſtari.

## RESOL. C.

*An ſchedula Patris teſtibus non obſignata pro teſtamento habenda ſit?*

*Et an à fortiori procedat in foro conſcientiæ?*

*Ex quo ſequitur teſtamentum ad pias cauſas valere etiam ſine teſtibus in vtroque foro.* Ex p. 9. tract. 7. & Miſc. 2. Reſ. 41.

§. 1. PRocedit caſus iuxta formam appoſitam in Authent. *Quod ſine, de teſt.* & negatiuã ſentẽtiam

tenet Iacobus Cuiacius *ad Nouell.* 107. *& consultat.* 1. Couarr. *ad cap. Raynut.* §. 1. *num.* 3. *& seqq.* Alexander *con sil.* 6. *n.* 14. *lib.* 3. Nititur autem hac ratione Cuiacius, quòd neque sit vllum testamentum, neque codicillus vllus, in quo conficiendo testes adhiberi non debeant, nec etiā extet vlla Cōstitutio vel lex, quæ necessitatem adhibēdi testes parenti, inter liberos testādo remittat.

2. Sed mihi placet magis opinio affirmatiua. Primò, quia in *l.* 21. §. *Imperfectū. C. de test.* absolutè dicitur ex imperfecto liberos succedere posse. Igitur vult Imperator, etiā valere illud parētis testamentū; quod propter non adhibitos testes est imperfectum. Respondet quidem ad hunc textum Cuiacius, & Hotoman. *in consil.* 58. testamentum ibi imperfectum non vocari: quòd testibus careat, sed quòd à testibus, qui adhibiti fuerunt, non sit subscriptū, idque ex eo relucere ait, quòd Imperator priùs dicat non subscriptum, & non obsignatum testamentum pro imperfecto haberi: deinde subiiciat conuenientet, ex imperfecto testamento voluntatē non tenere defuncti, nisi inter liberos. Verùtamen consequentia huius illationis negatur: etsi enim priùs dixerit, imperfectum esse testamentū, quod non subscriptū sit à testibus, generaliter tamē postmodum subiicit, ex imperfecto testamento valere defūcti voluntatē inter liberos. Quin etiam illud testamentū à testibus nō est subscriptū, & obsignatū, cui nō adfuerūt testes. Ex præcedētib^o enim intelligi potest Iustinianus.

3. Deinde confirmat hanc sententiam etiam Text. *in l. vlt. C. Famil. ercisc.* quæ in testamento inter liberos qualiacunque verba, vel indicia sufficere ait. Sed Cuiacius respondet, hoc sermone testes non excludi: quia, cùm dicitur, fideicommissum nutu relinqui posse, hoc dicitur, non vt intelligatur sine testibus posse fideicommissum relinqui, *l. Et in Epistola. C. de fideicom.* Veruntamen & hæc responsio non dissoluit argumentum nostrum, propterea quòd nullibi dicatur ad fideicommissum sufficere nutum: hoc enim si diceretur, testes vtique excluderentur, quemadmodum hîc dicitur, qualiacunque verba, vel indicia sufficere. Euincit hoc ipsum quoque Textus *in nouell.* 107. vbi de testamentis imperfectis Iustinianus constituit, vt parentum inter liberos voluntates omnibus modis firmæ, & ratæ sint. Ergo & eo modo, si in schedulam duntaxat voluntates suas consignarint. In *nouell.* 18. constituit, vt diuisio bonorum à patre facta inter liberos per scripturam, ita demum valeat, si modò, vel ab ipso, vel ab ipsius liberis sit subscripta, *l. In test.* 38. *ff. de fid. instrument.* Et sanè si adhibitio testium esset iuris gentium, & omninò necessaria, semper, & omni actui adhiberi deberent testes quod tamen secus esse probat *l.* 17. *C. de fide instrument.* In nouell. 107. *Non autem*, tunc demum testes requiruntur, quando extraneæ personæ quid in testamento parentis relinquitur. Et hæc omnia docet Hulricus Hunnius *in Commentariis ad Treutl. rum, volum.* 2. *disput.* 10. *Thes.* 6. *quæst.* 41. & ante illum Fachineus *controuers. iur.* 1. *lib.* 4. *cap.* 1. Sichardus, & Gilkenius *in dict. an. leg.* 21. §. *Imperfecto. Cod. de testam.* cum aliis penes ipsos.

4. Quæ quidem opinio à fortiori procedit in foro conscientiæ, stante sententia dicti Hulrici Hunnij *ibid. q.* 42. quòd adhibitio testium in vltimis voluntatibus necessaria sit solùm ex iure ciuili: ergo dicendum est, testamentum, de quo est quæstio, validum esse, in sententia tamen illorum, qui asserunt, testamentum confectum absque solemnitatibus Iuris ciuilis, valere in conscientia. Et ita tenent Doctores, quos, me citato, adducit Bannyus *in Theolog. moral. tom.* 3. *tract.* 9. *quæst.* 9. & Vviggers *de iust. tract.* 5. *cap.* 3. *dub.* 5. *n.* 15. Et ratio desumitur partim ex l. finali. *C. de fideicommissis*, partim ex l. *Et si inutiliter. C. eod. tit.* Priori namque cogitur ad præstandum legatum hæres, ex testamento solemnitatibus destituto, vel iurare eam non fuisse voluntatem defuncti: posteriori autem sancitur, non posse per te repeti fideicommissum relictum à defuncto inutiliter (id est, in scriptura minùs solemni) si tu sciens voluntatem defuncti, cuius es hæres, illud præstiteris. Et ratio additur quia non ex sola scriptura, sed ex conscientia relicti fideicommissi defuncti volūtati satisfactum videtur. Ex quibus euidenter, vt apparet sequitur solemnitatem testium de iure requiri tantùm per modum formæ probatoriæ in iudicio, non vt substantialem ad validitatem actus in se. Imò Imperator in posteriori supponit voluntatem defuncti, de qua per confessionem hæredis cuius interest, constat: validam esse habendam etiam in foro externo; quia, scilicet, cōscientia propria hæredis, probationē testium supplet.

Sup. hoc supra in Res. 27. § vlt. in fine vers. quat. to, &c.

5. Ex his sequitur, testamentum ad pias causas valere, etiam sine testibus, in vtroque foro. Nec obstat, quòd iure diuino ad minimū requiruntur duo testes, ex cap. *In omni, de test.* Nam respondēt Hunnius, & alij, hoc verum esse, si de actu aliquo probando ageretur: secùs, si de eo perficiendo. Sed de hac quæst. ego *alibi*.

Alibi supra in Res. 18. &c. & in principio §. præter ti hu ius Res.

Sup' hoc supra in Res. 18 & in aliis eius prime not.

## RESOL. CI.

*An si aliquis iurauit se testamentum non reuocaturum, possit, hoc non obstante, illud reuocare?* Ex p. 9. tt. 7. & Misc. 2. Res. 41.

§. 1. Affirmatiuè respondet doctus Iurisconsultus Lusitanus, Benedictus Ægidius *in Comment. ad leg. Ex hoc iure. ff. de iust. & iure. part.* 2. *c. p.* 13. *claus.* 8. *num.* 4. [putat enim, iuramentum de non reuocando testamento, actus substantiæ directò opponi: idcircò non valet, quia iuramento non potest cōfirmari actus, qui deficit in forma illi à iure statuta, iuxta Bart. doctrinam in l. *Si quis pro eo. n.* 14. *ff. de fideiussor.* quam sequitur Tholosanus *Syntagmat. iur. lib.* 50. *cap.* 5. *num.* 10. & communi omnium consensu receptam esse, profitetur Couarr. *in cap. Quamuis pactum.* 2. *p.* §. *vlt. num.* 2. Menchaca *de success. creat. lib.* 3. §. 19. *num.* 3. Azeuedo *in l.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *nou. recop. n.* 28. cuius ratio est; quia forma est, quæ dat esse rei, *l. Iulianus.* §. *Item si quis. ff. ad exhib.* tradit Euerard *in loci. leg. loc.* 10. *à desectu formæ. in princ.* vbi pulchrum ad hoc vocat text. in l. *Mulieris* §. 1. *ff. de ver. signific.* Vnde, deficiente forma, non repetitur actus; qui iuramento possit confirmari. Nunc verò, quæ est alia testamenti forma, seu substantia, quàm libera, spontaneáque solemnis hominis voluntas eáque vltima, de eo, quod quis post mortem suam sibi fieri vult, vt constat ex definitione illius, *in l.* 1. *ff. de test. & ex d. l.* 1. *C. de Sacrosanct. Eccles.* Vnde, si promissiō, & iuramentum de non reuocando testamento valeret, ita vt testator contraria solemni voluntate reuocare illud non posset; quid inde sequeretur, nisi pro testamento esse, eiúsque vim, & virtutem habere, quod supremam testantis voluntatem non contineret? Hoc ergo, quia actus substantiæ repugnat, iuramēto induci nequit, nec iuramentum super eo præstitum obligatorium est, tāquàm super impossibili præstitū, cuius nulla obligatio est, l. *Impossibilium. ff. de reg. iur.* Quemadmodum si contrahentes iurarent, emptionis, & venditionis contractum absque pretio celebrare, aut locationem absque mercedis interuentu; quia enim de substantia venditionis, & emptionis, est pretium, & merces de substantia locationis, itavt sine mercede locatio non intelligantur, nec venditio sine pretio, possent, iuramento non obstante, tanquàm actus substantiam offendente, venditionem cum pretio, & locationem, mercede interueniēte, celebrare absque periurij metu, in eo duntaxat peccantes, quòd temerè id est, in vanum, nomē Domini assumpserunt. Sic ergo, qui iurat, testamentū non reuocare: non obstringitur iuramēto, quod actus substantiā lædit, quominùs posteriore testamēto solemniter facto, reuocare primum liberè possit. Atq; ita

Sup. contento in hac Res. in Res. seq. per tot. & pro absolut. saltem etiam in hoc casu lege in to. 1. tt. 4. doctrinam Res. 50.

ita euenit, quòd etsi absque dispendio salutis æternæ iuramentum in hoc casu seruari possit, quia absque dispendio salutis æternæ cum testamento illo testator mori possit; ex alio tamen tale iuramentum obligatorium non est, nempe, quia sublata actus substantia, cui opponitur, super impossibili emissum apparet, cuius idcircò obligatio nulla est, *d. l. Impossibilium*, impossibile quippe est, esse testamētum, & supremam, ac liberam voluntatem non continere.] Hucusque Ægidius, cui adde Gomez *ad leg. 3. Taur n. 95* quos etiam refert, ac videtur sequi Molina *4. l. de primogen. c. 2. n. 4.* censentes, non solùm non manere firmum, sed etiam testatorem pro libito absque periurij reatu posse illud reuocare. Et in hanc sententiam ego olim videbar inclinare.

2. Sed, vt verum fatear, magis veritati accedit opinio negatiua Molinæ Theologi *de iust. tom. 1. tr. 1. disp. 151.* qui citat Clarum, & Couarruuiam Est autem sermo de testamento, quod nullam continet dispositionem contra ius diuinum, aut humanum; ac proinde quod, si nullum tale interuenisset iuramentum, posset testator absque peccato, quemadmodum reuocare, ita etiam non reuocare. Ratio potissima est: quoniam non reuocare tale testamentum, nihil mali continet, vt supponimus; esto, fortè, aliquando consilium esset, vt reuocaretur, & aliquid meliùs disponeretur: ergo, si iureiurando alicui homini in illius bonum id non reuocare promittatur, obligat eiusmodi iuramentum, quod non est de re illicita ex parte iurantis.

3. Deinde, licèt concedatur, ius ciuile non solùm irrita fecisse promissionem, & pactum de testamento non reuocando, sed etiam illa prohibuisse, atque adeò peccare testatorem, qui id spondet; nihilominùs adhuc iuramentum de illo non reuocando esset de re licita, atque adeò sub reatu periurij obligaret testatorem, id non reuocare; quod magnoperè in re, de qua disputamus, est aduertendum. Aliud quippe est non reuocare, illúdque primum, neque malum est ex se, nec prohibitum iure positiuo, quicquid sit de prohibitione secundi iure humano: qui autem iurat, se non reuocaturum? aut non conditurum testamentum, non iurat se id sponsurum, quod existente prohibitione iuris positiui, esset malum, ac proinde iuramentum ad id non obligaret; sed, illicitè contra positiuum ius spondendo, iurat, se non reuocaturum, aut non conditurum testamentum, quæ illicita non sunt. Itaque ad iudicandum, an promissorium iuramentum obliget, attendēdū est ad id, ad quod quis tali iuramento se astringit; non verò ad promissionem, quâ sub iuramento ad id se astringit. Et quidem, quando id, ad quod se astringit, licitum est, iuramentum obligat; esto, actus, quo se astringit, promissiòve iuramento confirmata, illicita sit; non quidē ex obiecto, quoniam contradictionem inuoluit id, quod promittit illicitum non esse, & promissionē esse illicitam ex obiecto; sed ex dispositione iuris positiui, qua talis promissio rationabili ex causa sit prohibita. Et ita hanc sētentiā præter Doctores citatos, tenent etiā hi, quos citat, & sequitur Villalobos *in Summ. to. 2. tr. 30. diffic. 22. n. 7.* vbi sic ait: [El que reuoca el testamento jurado, peca mortalmēte, si el juramēto fue de no lo reuocar, Assi lo tiene Iulio Claro, diziendo, que es comun con Alexandro, Alciato, y dize, que no parece, que se puede dudar desto, y lo tiene Lesio. La razon es, porque el juramento, que se puede guardar sin ofēsa de Dios, es muy cierto que se deue guardar; como consta de vn Texto, y tal es este; porque aunque el testamento de su naturaleza es reuocable, llana cosa es, que no ay obligacion de reuocarle; y assi el, que quebrantasse este juramento, sin duda ninguna seria perjuro, si no es, que sacasse primero relaxacion del. Lo contrario tiene Antonio Gomez, por dezir que el juramento cōtra buenas costumbres no vale, y este lo es, porque quita la libertad. Mas este es gran engaño, porque no es contra buenes costumbres el quitarse vn hombre la libertad; que quando vno professa en Religion, se quita la libertad, y no es contra buenas costumbres. ]Ita ille. Vide etiam Trull. *in Dec. to. 2. l. 7. c. 18. d. 9.* & Sanchez *in Opusc. to. 2. l. 4. c. 1. d. 17.* Notandū est tamen, quòd, licèt contra Ægidium, & aliós tenuerim, testamentum iuratum, illicitè reuocari; tamen existimo contra Vasquez *c. 2. de test. d. 3. n. 15.* quòd si reuocetur, valida erit eius reuocatio, vt ex multis probat Cardinalis de Lugo, *to. 2. de iust. d. 24. sect. 1. num. 27.*



## RESOL. CII.

*An qui iurauit se non reuocaturum testamentum, adhuc licitè possit illud reuocare?*

*Et an quando quis iurauit se non reuocaturum testamentum, & alter, cui iurauit, acceptauit atque in eo hæres est institutus, si postea testator reuocet, secundus hæres postea institutus teneatur restituere hæreditatem priori?* Ex p. 10. tr. 15. & Misc. 5. Ref. 15.

§. 1. NEgatiuè respondeo, ratio est. Quia tale iuramentum seruari potest sine peccato, Nemo enim tenetur testamentum reuocare, ergo peccabit grauiter reuocando. Imò qui iurauit se legata & alia in testamento contenta seruaturum, & per fas, aut nefas reuocat, adhuc tenetur ea ibi contenta adimplere; fuit enim iuramentum de re licita. Objiciet aliquis: iuramentum sequitur naturam actus; super quem cadit, est enim velut accessorium sequens naturam principalis. Sed testamentum talis est naturæ vt possit reuocari. Ergo etiam posito iuramento reuocari potest. Respondetur sequi naturam actus principalis quoad tacitas conditiones nisi hæ excludantur. In re autem de qua agimus, sic iurans excludit expressè tacitam conditionem testamenti, intendit enim non reuocare testamentum ex sua natura reuocatione, etiamsi in primo testamento apposita sit clausula derogatoria vlterioris testamenti, nempe si testator in primo testamento dicat. Si aliud testamentum confecero, volo non valere; & ita nostram sententiam tenet Dicastillus *de iust. lib. 2. tract. 19. disp. 1. dub 16. num. 263.* qui citat Couarruuiam, Lessium, Vasquez, Molinam, & Ghorium. Sup. hoc in Ref præterita & lege si placet aliam ibi aut.

2. His tamen non obstantibus contrariam sententiam probabilem esse puto, vnde rectè Pater Martinus de Sancto Ioseph *in Monit. Confess. tom. 1. l. 2. tract. 47. de testament. num. 9* sic ait. [Bien es verdad que es probable que no peca, ni queda periuro el que reuocò el testamento iurado, porque es contra las buenas costumbres el iuramento de no reuocar el testamento *ex leg. stipulatio de verb. obligationibus*, y el iuramento sigue la naturaleza del contrato a donde se iurò, y siendo de suyo el testamento reuocable no estorna el iuramento que se reuoque. Sic Bartolus, & alij multi, quos referunt, & sequuntur Anton. Gomez *ad lib. Tauri num. 95.* Molina *de primogen. lib. 4. cap. 1. num 4* La razon destos Autores procura impugnar Villalobos *1. tom. tract. 30. diff. 22. num. 8.* y dize fue grande enganno el de Anton. Gomez porque no es contro las buenas costumbres. Pareceme que el Padre Villalobos prouò mal su opinion; pues ay gran diferencia de quitarse vno la libertad en la profession con accion santa, alabada, y permittida por derecho, lo qual no milita en quitarse la libertad, para testar cosa reprehendida, y reprobada por el mismo Derecho, & ex dissimilibus non fit bonum argumentum *l. inter stipulantem 81. §. Sacram. versic. sed hæc dissimilia ff. de verb. obligation. & ex diuersis non fit illatio l. Papinius exuli ff. de minoribus* ] Ita Martinus.

3. Sed quicquid sit de hoc, certum est quod qui iurauit se non reuocaturum testamentum, si illud reuocet, reuocatio erit valida perinde atque ille qui iurauit se alteri non venditurum domum si postea vendat illicitè quidem, sed validè vendet, sicut & qui iurauit se aliquam ducturum in vxorem si postea ducat aliam, validè ducit, sed illicitè, est autem eadem ratio in nostro casu. Dicast illus *ibidem*. Vide Sanchez *de matr. lib. 6 disputat. 3. num. 5.* & alios penes ipsum, quibus adde Martinum de Sancto Ioseph *loco citato n. 7.* vbi hæc asserit; [Quando alguno haziendo testamento iurò de no reuocarlo, y despues le reuoca otorgando otro, dizen que este segundo no vale por hauer contrauenido el testator el iuramento. Los Autores, que refiere Anton. Gabriel *l. 3. Tauri num. 96.* que son Hostiense, Speculador, Oldrado, Iacobo de Buttio, y otros, però lo cierto es que vale la reuocacion, porque como hemos dicho el testamẽto es de su naturaleza reuocable, y el iuramento no quita la naturaleza del testamento. Es comunissima opinion. Burgo de Paz. 2. *part. lib. 3. Tauri concl 6. num. 1233.* Molin. *lib. 4. de primogen. c. 2. num. 2.* Guttier. *de iuramento confirmatorio 2. p. c. 1. num. 2.* Palacios Rubios, *c. per vestras de donation. §. 12. n. 23.* Anton. Gomez, *lib. 5. Tauri, n. 96.*] Hæc ille.

4. Sed sententiam Hostiensis, Speculatoris, & aliorum asserentium reuocationem dicti testamenti esse nullam, non esse improbabilem putauit Vasquez, vt obseruat Dicastillus, *vbi suprà num. 166.* Sed si aliquis quærat, An quando quis iurauit se non reuocaturum testamentum, & alter cui iurauit acceptauit, atque in eo hæres est institutus, si postea testator reuocet, secundus hæres postea institutus teneatur restituere hæreditatem priori? Respondeo affirmatiuè cum Dicastillo, *num.* quia qui prius fuerat institutus hæres per acceptationem iuramenti adquisiuit ius ad bona testatoris, testatorque contraxit obligationem realem, hæc autem obligatio realis ad hæredes transmittitur; ergo hic secundus hæres institutus tenetur implere promissionem realem à testatore factam, & à promissario acceptam.

## RESOL. CIII.

*Quænam liceant, vel non liceant agere cum infirmo tempore mortis, quando conficit testamentum?* Ex part. 5. tr. 3. Resol. 118.

Quamuis nõ plene super contento in hac Res. lege tamen in to. 8. tr. 7. Mixtiam § vltim. Res. 10 & §§. eius not. & si placet, vide eam à principio, & alias Resol. & §§ eius primæ, & secundæ annot.

§. 1. AD hunc casum ita respondet Villalobos *in summ. tom. 1. tract. 30. diffic. 9. n. 4.* vbi sic ait. [Ha se de aduertir, que el que por buen modo haze que el testador mande la hazienda à alguno, y no à otro, persuadiendolo por buenas razones sin engaño, ni mentira, no peca, ni està obligado à restituyr. Y si lo hiziesse con odio del heredero, o legatario con animo de dañificarle, no auiendo mentira, dolo, o fuerza pecaria contra caridad, mas no estaria obligado à restituyr, porque no peca contra justicia, como dize Nauarro. Tampoco està obligado à restituyr el que por blandicias o halagos atrae à vno para que lo dexe por heredero, como suelen hazer algunas vezes los maridos acariciando à sus mugeres, o las mugeres con ellos. La razon es, porque esto no causa inuoluntario, como prueua Molina por el derecho. Infierese tambien que quando huuiesse ruegos importunos, los quales se equiparan à fuerza, y con ellos persuadiesse que le dexasse el otro por heredero, seria pecado mortal, y tendria obligacion à restituyr quien esto hiziesse, como dizen Guttierrez, Molina, y Sanchez, que lo mismo es en las donaciones. Lo mismo se ha de dezir del miedo reuerencial que la muger tiene al marido, ò el hijo al Padre, en special si le buelue el rostro, y le da a entender que siente que haga testamento no le dexando por heredero, o legatario, o que haga el testamento cerrado en special, que pueden estos juntamente temer, que el tal marido, o padre los tratarà mal en el discurso de la vida; y assi esto que quitan la libertad pecan mortalmente, y estan obligados à restituyr.] Hæc ille, & communiter Doctores.

## RESOL. CIV.

*An si non expediat, vt moribundus declaret in testamento aliquas restitutiones, vel alimenta filiorum, quid sit faciendum?*

*Et an valeat hæredis nominatio relata ad schedulam, quam penes aliquem probatum virum scriptam relinquere, dicit testator?*

*Et an si in dicta schedula, vel testamento dicat testator velle se centum erogare per Confessarium, vel per alium illis personis, quas ei in secreto dixit, non teneatur supradictas personas hæredibus declarare?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 115.

§. 1. FAciat capitulum in testamento quòd hæredes dent tantum pecuniarum summam confessario, vel alicui amico, vt supradicti illam expendant secundùm voluntatem testatoris eis manifestatam ore proprio, vel per scripturam in confidentia relictam, & quòd de dicta pecunia hæredes non possint expensionem poscere. Potest etiam Confessarius in articulo mortis, ne passim Notarius vocetur cum molestia infirmi, & timore hæredum in confectione testamenti proponere ægrotanti si velit vt apponat in dicto testamento capitulum, in quo dicatur quòd testator relinquit schedulam manu propria firmatam apud suum Confessarium, vel alium amicum, quæ quidem schedula vult vt habeatur ac si fuisset incerta in dicto testamento mandando hæredibus, vt illam per omnia exequantur, & quòd in iudicio fidem faciat ac si in testamento, vt dictum est, contenta fuisset, & expressa. Nam facto hoc capitulo in testamento, si postea infirmus debeat in conscientia aliquid declarare, vel si alicui vellet aliquid relinquere, aut legatum facere, & similia, tunc scribantur hæc omnia in schedula, quæ quidem subscribatur ab infirmo, & postea suo tempore à Confessario manifestetur. Et ideo Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 30. diff. 5. n. 6.* sic ait. [Quando vno en su testamento dize que dexa vna cedula firmada de su nombre en poder de su Confessor, ò otra persona la qual contiene ciertas mandas ò legados, y que quiere, y manda, y es su voluntad, que se cumpla todo lo en ella contenido, como si fuera puesto de verbo ad verbum en su testamento, vale lo contenido en ella, loqual es llano.] Ita Villalobos.

2. Vnde pro confirmatione supradictorum ponam hîc pulchrum dubium, quod apponit Gasp. Pegad. *in repet. ad l. inter cætera, ff. de lib. & posth. p. 3. §. 6.* vbi sic ait. His quidem mihi proximum visum est tractare, an valeat hæredis nominatio relata ad schedulam, quam penes aliquem probatum virum scriptam relinquere dicit testator, & tamen quoad legata & alia extra hæredis institutionẽ omnes probant valere. De hæreditatis autem institutione plerique dubitant: cæterùm receptius & probabilius est institutionẽ valere, ex *l. hoc art. 29. ff. de hæred. instituendis.* & tunc dici potest eam scripturam tanquam testamenti partem valere, & defendi posse, non aliter quàm codicillum testamento confirmatũ, argumento *l. quod per manus 10. & l. quidam 14. v. nimirum ff. de iure codic.* & potuit testator ita nomen hæredis testibus celare, & hæc est communis sententia cum Bart. *in l. si ita scripsero ff. de conditionibus* &

*& demonstrationibus*, & cum multis resoluit Ioan. Gutierrez *in l. nemo potest, ff. de legatis* 1. tenuit idem Paulus *in d. l. si ita scripsero*. Bald. *in l. asse toto, ff. de hered. instituend.* Paul. *in d. l. hac consultiss.* per nuncupationem, *& in l. haeredes palam. ff. de test. & in l. vbi autem non apparet, § sed qui vinum, ff. de verbor. um obl.* Alex. *consil.* 186. *vol.* 5. *incip. Viso processu* 2. *col. ad fin.* sequitur idē Iason. *in l. ait Praetor*, §. *si Index, ff. de re iudicata, n.* 3. Thelus Fernandez *in l.* 3. *Thauri* 5. *part. n.* 2.

Sup. hoc infra in tract. 9. Res. 48. §. vlt. 3. Nota hic obiter certum esse quòd si in dicta schedula, vel testamento dicat testator velle se centum v. g. erogare per Confessarium, vel per alium illis personis quas ei in secreto dixit, non teneri supradictas tales personas hæredibus declarare. Ita ex multis Figuerius *in Introduct. vlt. vol. l.* 2. *c.* 7. *n.* 13.

## RESOL. CV.

*An testator possit prohibere deductionem legis* Falcidiæ, & Trebellianicæ?

*Et pro intelligentia harum quæstionum aliqua primo supponuntur.*

*Et tandem quæritur, an testator liberis primi gradus* Falcidiæ, & Trebellianæ *deductionem prohibere possit?* Ex p. 11. tr. 7. & Misc. 7. Res. 46.

§. 1. Supponο testatores olim per legata, vel fideicommissa nimis enormia, hæredes institutos ita grauasse, vt sæpè non inueniretur, qui hæreditatem adire vellet, vt fuerit necesse per leges huic incommodo occurrere. Falcidius enim Tribunus plebis legem tulit, quæ ab ipso vocata est Falcidia, qua dabatur hæredi potestas seruandi sibi quartam partem legatorum, si fortè legatis integre solutis tota defuncti substantia exhaurietur. Vnde non licebat Testatori legare vltra nouem vncias, siue tres quartas, siue tres partes suorum bonorum, nam quarta hæredi debebatur: & cùm idem incommodum perspiceretur in fideicommissis vniuersalibus, facta sunt postea Senatusconsf. Trebellianicum, & Pegasianum à Coss. Trebellio, & Pegaso sic dicta, quibus in fideicommissis statuitur, quod in legatis. Et hæc quidem sunt clara in iure *ff. eod.* per titulos integros ad Falcidiam, & Trebellianam.

2. Hoc supposito assero, quod testator deductione legis Falcidiæ prohibere possit propter apertam Iustiniani Imperatoris sanctionem *in nouell.* 1. & Authent. sed cum testator.

Hoc tamen intelligendum est, vt obseruat Ritberfusius *in Nouell. inst. p.* 6. *c.* 5. *n.* 16. seclusa legitima, quæ debetur integra, & libera, puraque ab omni onere.

3. Difficultas est itaque, an possit testator consimiliter prohibere deductionem quartæ Trebellianicæ, atque in suo testamento cauere, vt fideicommissario hæredi integram hæreditatem nulla detractione diminutam restituat.

4. Et affirmatiuam sententiam tenet Hunnius in Trutlerum *vol.* 1. *disp.* 14. *thes.* 5. *quæst.* 9. Probatur, quia si licet inhibere quartæ deductionem vbi plus onerum est hæredi, multo magis ibi licere debet, vbi hæredi minus est onerum: Atqui magis oneratur hæres restitutis legatis, quàm restituta hæreditate; quia restitutis legatis, hæres nihilominus tenetur ereditoribus hæreditariis, non verò legatariis *l. vltim. C. de hared. act.* restituta hæreditate desinit teneri hæres, & transeunt in fideicommissarium actiones. Quapropter facilius poterit Trebellianica, quæ de hæreditate restituenda deducitur prohiberi; quam falcidia, quæ de legatis deduci solet.

5. Adde, quod sicut falcidia testatorum imprimis gratia introducta est, ne ipsi, deficiente hæcede, intestati decedant; ita quoque Trebellianica eadem ratione sit introducta, ne hæredes ob id, quod ex hæreditate nihil percepturus sit commodi, commoditatem repudiante intestatus decedat defunctus. Quapropter cum Trebellianica non minus fauorem testatoriis eiusdemque commodum decernat, atque falcidia, par est, vt illi æquè atque huic renunciare queat, *argum. l. penult. C. de pact.*

6. Denique ex ipsa Nouella constitutione argumentum pro nostra sententia sumitur firmissimum: Nam *in dict.* §. *final.* Iustinianus loquitur expressè de eo hærede falcidiam detrahere prohibito, cui hæreditatem repudianti succedant fideicommissarij, ita enim habent verba illius textus; Si verò expressim designauerit non velle hæredem retinere falcidia, necessarium est testatoris valere sententiam: & aut volentem eum parere testatori, forsan etiam quædam iustè, & piè relinquenti lucrum non in percipiendo, sed solùm piè agendo habentem. Et non videre sine lucro huiusmodi esse hæreditatem. Aut si parere noluerit, eum quidem recedere ab huiusmodi institutione, locum vero fieri (sicut dudum prædiximus) substitutis, & cohæredibus, & fideicommissariis, & legatariis, &c. Atqui hæres cui recedenti succedunt fideicommissarij habuit ius deducendi Trebellianicam: Proinde Iustinianus non solùm de Falcidia, sed & de Trebellianica tractat.

7. Sed licet, vt verum fatear hæc argumenta speciosa videantur pro sententia affirmatiua Hunnij, tamen negatiuam sustinent viri Doctissimi, vt Andreas Fachinæus *lib.* 6. *controuers. iuris capit.* 4. Osualdus Hilligerus *in notat. ad Donellum lib.* 7. *capit.* 6. *littera A.* Sarmientus *lib.* 2. *select. capit.* 7. *num.* 16. Dominicus Arumæus *exercit. Instin. numer.* 9. *Thesaur.* 20, *& alij.*

8. Probatur hæc opinio, quia ante Nouellam Iustiniani de hæredibus, & Falcidia 1. *capit.* 2. Trebellianicam prohiberi non potuisse, quia nemo potest facere, quin leges in suo testamento locum habeant *l. nemo potest. de leg.* 1. & satis luculenter probantur *leg. si vt alleg. : Codice ad Trebellianum l. titia digest. eodem titul.* Sed per nouellam Iustiniani 1. *capit.* 2. contrarium non est constitutum: ergo in vigore suo manet ius antiquum, *l. præcipimus Codice de appellat.* Assumptio inde patet, quod Iustinianus *in d. nouell.* 1. *cap. de lege falcidia loquitur*, quæ ex legatis detractionem concedit quoties vltra dodrantem legatis hæreditas onerata est: De Senatusconsulto autem Trebelliano, de quo quarta, quæ inde deducitur, altissimum est *in dict. nouell.* 1. *capit.* 2. silentium.

9. In *dict. nouell.* 1. *c.* 2. Iustinianus electionem concedit ei hæredi, qui prohibere potest quartam, potest detrahere, vtrum velit adire, an verò repudiare hæreditatem: Atqui hæc electio non conceditur hæredi, à quo fideicommissum relictum est, quique ex Iurisconsulto Trebelliano quartam dettahere potest, sed cogitur is inuitus etiam adire hæreditatem, & eam ex fideicommisso restituere *tot. tit. Instit. de hæred. qua ab intest. defer.* Igitur præfata constitutio Nouella, non potest de quarta Trebellianica accipi.

10. Diuersa porro videtur esse ratio quartæ falcidianæ, & Trebellianicæ. Nam detractio Trebellianicæ competit hæredi grauato restituere per fideicommissum, qui cogi à fideicommissario potest, adire hæreditatem, & restituere etiam inuitus, *l. quia poterat, Digest. ad Trebell.* Falcidiæ autem beneficium datur hæredi grauato ad legata præstanda, qui cogi non potest adire hæreditatem. Quapropter, cùm hæres fideicommisso grauatus, in eo sit deterio-

ris conditionis, quàm alter, qui legatis est oneratus, meritò debet in altero esse meliori conditionis, vt trebellianicæ commodo priuari à testatore non possit, licet alter priuari possit commodo falcidiæ.

11. Vidisti, amice Lector, pugnantes inter se Doctorum sententias, validissimis quidem fulcitas rationibus; Vnde meritò Iulius Clarus *in §. testament. q. 62.* vocat hanc quæstionem terribilem, & arduam; sed quia ipse tandem concludit affirmatiuè, non tantum si testator expressè, sed etiamsi tacitè prohibuerit; Ideò huic affirmatiuæ sententiæ libenter adhæreo, quam veram Hulricus Hunnius *vbi supr.* vocauit, & Doctores, quos citat, & & sequitur Franciscus de Batty *de testam. l. 15. tit. 8. n. 1.*

12. Et quia optimum est in his materiis Iurisconsultis Theologos consociare, ita etiam nostram sententiam tenet Malderus *de iust. & iure tr. 1. c. 11. dub. 13.* vbi sic ait; Potest testator prohibere, ne detrahatur à fideicommissis Trebellianica sicut, & ne à legatis falcidia, nam de hac iure id definitum; & illa huic æquiparatur. Ita Malderus; cui adde Petrum Vuadingum doctum, & acutum Theologum Societatis Iesu *tr. de contract. d. 5. dub. 3. §. 1.* Qui inquirit postea, an in hoc casu sufficiat tacita, an verò requiratur expressa testatoris prohibitio; & sufficere tacitam prohibitionem concludit cum Claro. Cranetta, quod etiam ex pluribus probat Barrus, *vbi supra num. 2.*

13. Sed difficile est benè explicare, quandonam tacitè prohiberi censeatur, vt itanon sit locus falcidiæ. Fusè tractat præsumptiones tacitæ prohibitionis Menochius *lib. 4. præs. 198.* Certum videtur, quando testator prohibuit alienationem bonorum suorum, prohibuisse quoque detractionem quartæ, *Auth. sed & in eo, Cod. ad falcid.* Dein se placet distinctio, quam adhibet Felinus *cap. auditis de præscrip.* quando verba testatoris non possunt commodè habere alium sensum, quàm detractionis prohibitionem, tunc prohibitam censeri; quando alium habere possunt, tunc non censeri prohibitam; affert exemplum, Mando, vt restituat sine vlla diminutione, censetur detractionem prohibuisse, quia illa verba nullum alium sensum commodè admittunt, restitutas pleno iure, possunt habere verum, & communem sensum, etiam stante detractione; ergo per illa non prohibetur tacitè detractio.

14. Sed ex superius dictis oritur alia difficultas, an testator liberis primi gradus falcidiæ, & Trebellianicæ deductionem prohibere possit? Quæ enim dicta sunt, facilius in extraneis hæredibus admittuntur, & negatiuè respondet Iason *in l. Marcellius princ. n. 53. & seqq. ff. ad Trebell.* Bart. & Bald. *in d. l. Iubemus Cod. ad trebell.*

15. Probatur *ex l. Iubemus in princ. in verbo non per imputationem redituum*, licet hoc testator rogauerit, vel iusserit *C. ad S. Trebell.* volt enim illic Iustinianus Imperator, quod Testator non possit disponere vt liberi primi gradus fructus in Trebellianicam computent, qui alias computandi forent, ne hac imputatione vlla ex parte, Trebellianica minuatur. Quod si igitur testator non potest hoc modo diminuere Trebellianicam filiis, multò minùs poterit eam in totum tollere.

Ad sententiam affirmatiuam docet Cynus *in d. l. Iubemus Clarus §. Test. q. 63.* Alciat. *in l. cum proponas C. de pactis.*

16. Ratio, & fundamentum illorum consistit in eo, quod noua Iustiniani constitutione *in Nouell. 1. cap. 2. §. final.* expressè, & indistinctè sancitur, quod testator possit hæredibus prohibere falcidiæ deductionem, & non distinguitur inter hæredes extraneos, & suos, nec liberi vspiam excipiuntur; proinde, & hos sub dispositione istius nouellæ constitutionis contineri dicendum est. Atque, ita per nouam hanc constitutionem, quæ iuris veteris correctoria est, emendata videtur *d. l. Iubemus pr. C. de S C. Trebel.* Sic vt fructus non solum in Trebellianicam illis imputentur, eaque imputatione quarta minuatur, sed etiam quartæ illius deductio penitus prohibere, ac imputari possit.

17. Mihi vero magis placet prior sententia, cùm enim lex noua, permittens testatori prohibere falcidiæ deductionem, generalis sit, at vero *ad l. iubemus in speciali loquatur casu, & exceptionem contineant*; Idcircò non potest dici, quod *d. l. iubemus per nouell. 1. c. 2. §. final.* corrigatur. Cùm regula sit, per iura noua generaliter corrigentia, nunquam censeantur corrigere leges speciales, certis personis priuilegium aliquod, seu beneficium deferentes, Gloss. *in l. sciendum princ. ff qui satisd. cog.* & est pro regula ista textus *in l. in testam. C. de Testam.* Et sanè aliàs etiam sic comparatum est cum legibus nouis, quod debeant trahi ad veteres leges, atque ex illis restringi, distingui, & explicari, nisi manifestè sint contrariæ *lib. 28. [illegible] de de legibus.*

18. Quod, & ideò admittendum, quia à correctione legum, quantùm fieri potest abstinendum, nec vlla correctio per subauditos intellectus inducenda, cùm verba aperta desideret. *l. præcipimus Codic. de appell.*

19. Verùm Pater Vuadingus *vbi supra §. 4.* latè, & solidè probat, filium grauatum sub conditione, vel in diem restituere hæreditatem, posse detrahere duas quartas, v. g. si moriaris sine liberis, vel quando morieris, restimes hæreditatem meam Titio. Docent in casu tali posse statim à morte patris detrahere suam legitimam tanquam filium, & postea eueniente conditione detrahere quartam Trebellianicam, vt hæredem, ex toto, quod superest post deductam legitimam, v. g. si hæreditas fuerit 12000 potest pro legitima separare sibi 3000. secundum ius antiquum, & postea ex 9. millibus, quæ supersunt quartam partem pro Trebellianica, & postea reddere fideicommissario, quod superest. De his autem duabus quartis filius disponit siue in testamento, siue inter viuos, sicut quisque alius qui habet bona omninò libera. Si verò purè, & sine conditione sit grauatus, siue iussus statim atque hæreditatem adierit eam restituere, tunc vel legitimã tantum, vel Trebellianicam tantùm detraher: cùm ius non permittat, vt vno, eodemque tempore fiant duæ deductiones. Vide etiam Gaillum *obseruat. 121.*

---

## RESOL. CVI.

*An in testamentis possit quis instituere extraneum, & relinquere Fratrem consobrinum?*

*Et an hæredes ita instituti bona sibi relicta sanguine coniunctis ipsius testatoris debeant restituere?*

*Et quid sit dicendum, si non relinquat bona extraneo diuiti, sed alicui Monasterio, Hospitali, &c?* Ex p. 1. tr. 8. Ref. 85.

§. 1. Non desunt Doctores, vt obseruat Homobonus, *vbi infrà*, qui asserant, charitatis, ac iustitiæ leges ab eo violari, qui omissis consanguineis, extraneos hæredes instituit; proinde hæredes sic institutos, bona sibi relicta, sanguine coniunctis ipsius testatoris restituere debere, vt per Riccium *in decis. Archiep. decis. 213.* Ad falcidiam doctrinam huius Ref. lege Ref. seqq. & ex Resol. 1. post seq §. 2. post medium vers. Id autem.

2. Sed contrariam sententiam omninò amplectendam esse iudico, quam docet Homobonus de Bonis *in exam. Ecclesia. par. 2. tract. 9. cap. 10. q. 27.* Beia *in suis respons. par. 1. cas. 57.* Bonacina *de contract. disp. 1. quæst. vlt. punct. 3. n. 13.* Emmanuel Sà *verb. hæreditas, n. 1.* Syluester *eod. verb. n. 2.* cum aliis.

3. Dico

3. Dico igitur, quòd ſi teſtator careat deſcendentibus, & habeat aſcendentes. tenetur inſtituere aſcendentes, cùm ipſi ſint conſanguinei in linea recta ſi verò teſtator non habeat conſanguineos aſcendentes, vel deſcendentes, non tenetur inſtituere collaterales; ſed poteſt quemlibet extraneum inſtituere, nulla facta mentione conſanguineorum collateralium, dummodo non adſit ſcandalum, & obligatio, qua tenetur proximi neceſſitatem ſubleuare. Et ratio eſt · quia nullum ius ſiue diuinum, ſiue naturale, ſiue humanum, ad id illum obligat, ſecluſo ſcandalo, & extrema, vel graui neceſſitate ſupradictorum: poteſt igitur in tali caſu ſubleuare eorum neceſſitatem, & reliqua extraneo relinquere.

4. Non grauabor etiam hîc apponere verba Ioan. Valer. *in different. vtriuſque fori, verb. hereditas different. 9. n. 3.* vbi ſic aſſerit: [ Quid dicendum, ſi non relinquat bona extraneo diuiti; ſed alicui Monaſterio, vel Hoſpitali? Exiſtimo, in tali caſu Monaſterium, ſecura conſcientia, retinere poſſe ſupradicta bona. Ratio eſt: quia nullo iure cauetur, quòd teneatur ea relinquere conſanguineis, ſi illi extremè non indigeant; & ſic nulla in hoc iuſtitia violatur; & eligendo alios pauperes Chriſti meliores, ceſſat æquitatis ratio, & offenſa Dei. Non enim culpæ imputari poteſt, quòd quis omittat carnem & ſanguinem, & de iiſdem non curet licèt in paupertate poſitis, & eligat, illis omiſſis, alios pauperes, vel meliores, vel in maiori neceſſitate conſtitutos In pari quippe neceſſitate, bonitas præeminet conſanguinitati, atque præualet, præferendáque eſt Cùm verò Hoſpitali relinquuntur, in maiori neceſſitate tales pauperes poſiti ſunt, (cùm ſint infirmi, & manibus ſuis ſe iuuare non poſſint,) quàm conſanguinei, ſi ſani ſint. & ideò non mirum, ſi eligi illi poſſint, & præferendi veniant meritò illis ſecundis ] Ita Valerus, *vbi ſuprà* Vide etiam circa præſentem quæſtionem Layman *in Theol. mor. lib. 3. ſect. 5. tr. 5. c. 5. n. 17.* Molinam *tom. 1. tract. 2. diſp. 159.* & Bonacinam *de contr. diſp. 3. q. vlt. punct. 3. n. 13.*

---

## RESOL. CVII.

*An moribundus, ſi non vult heredem inſtituere fratrem, ſed extraneum, ſit abſoluendus.* Ex p. 5. tr. 3. Reſ. 114.

Ad firmãdam doctrinã huius quæſt. lege præcedentem Reſ. & ex Reſ. ſeq. §. 2. poſt medium, verſ. Id autẽ.

§. 1 NEgatiuè videtur reſpondendum, per ea quæ adducit Faber *in §. inteſtatorum Inſt. t. de hered. quæ ab inteſtato deferuntur*, tenet in hoc caſu fratrem non poſſe præterire ſine peccato fratrem ſuum inopem, ſequitur Guiliel. *cap. Raynutius, in ver. teſtam. 10. num.* . Ripa *in l. nemo poteſt num. 99. ff. de leg. 1.* Albericus *in dictionario ver. teſtament 10.* Suarez *in l. quoniam in prioribus, limitatione 1. C. de inofficioſo teſtamento.* Antonius Gomex *in l. 8. Tauri num. 4.* & hæc communis iuuatur per textum *in c. ſi quis reliquerit, diſtinct. 30. & in cap. eſt probanda 86.* Nec eſt nouum, vt actus valeat, & peccatum ex eo reſultet, vt videmus in deceptione intra dimidium iuſti pretij, in mat. *lib. 2. C. de reſcind. vendit.*

2. Sed his non obſtantibus, in rigore loquendo non peccat, & ideò eſt abſoluendus infirmus, qui in articulo mortis conſtitutus inſtituit in hæredem extraneum relicto fratre paupere. Et ita hanc opinionem non ſolùm Theologi, ſed etiam Iuriſconſulti docent, vt Gaſpar Pegadus *in repet. ad l. inter cætera, ff. de liberis & poſthum. p. 2. §. 3. num. 12. & ſeq.* Probatur ex *l. frater, C. de inofficioſo teſtam.* & ex gloſſa *in c. quæ in Eccleſiarum, ver. conſtituerunt, de conſtit.* vide etiam Afflictum *lib. 1. conſtit. rubr. 82. num 2.* & Couarr. *part. 2. de ſponſ. c. 7. §. 7. n. 8. & 13.* Malderum *in 2. 2. tract. 1. cap. 11. dub. 8.* Laymann *lib. 3. ſect. 5. tract. 5. c. 5. num. 15.* Rationes verò pro hac firmanda ſententia videbis apud Pegadum *loco citato*, & ne deſeras etiam videre me ipſum *in 1. part. tract. 8. reſol. 83.* vbi inuenies patrem eſſe abſoluendum, ſi vult relinquere filium hæredem tantùm in legitima. Vnde licèt Confeſſarij debeant perſuadere moribundis, vt filios, & fratres hæredes inſtituant, tamen ſi infirmi nolunt hoc agere, immeritò à ſæcularibus afficiuntur iniuriis, cùm voluntas hominis, & maximè moribundi, ſit perſuadenda, non autem cogenda.

---

## RESOL. CVIII.

*An pater, aut mater poſſit plus aliquid vni filio relinquere quam alijs?*

*Et an pater totum id, quod ſupereſt vltra partes legitimas filijs de iure delictas, poſſit de rigore relinquere extraneo?*

*Et an teſtator, qui non habet liberos, aut parentes, teneatur relinquere bona cognatis, niſi ſint mali, aut indigni* Ex p. 1. tt. 8 Reſ. 83.

§. 1. REſpondeo affirmatiuè, dummodò reliqui filij non priuentur legitima portione. Et ratio eſt: quia, cùm huiuſmodi bona ſint ipſius teſtatoris poteſt vni plùs relinquere, quàm alteri. Et ita docet Megala *in p. 2. l. 2. c. 23. q. 4. n. 113.* Homobonus *in tr. de ſtatibus p. 2. c. 20.* Emmanuël Sà *verb. teſtamentum, n 17.* Beia *in ſui. reſponſ. p. 1 caſ. 57.* Bonacina *de contract. diſp. 3. q. vlt. punct 2. n. 12.* & alij penes ipſos. Sup. hoc in Reſ. ſeq.

2. Sed non grauabor hîc apponere, in gratiam Confeſſariorum, verba doctiſſimi Philiarchi *de officio Sacerd. tom. 1. 2 p. 2. lib. 4. c. 20.* vbi ſic aſſerit: [ Quamuis pater non poſſit in vita donare filiis; in morte tamen poteſt relinquere plùs vni, quàm alteri: & licèt ex æquitate debeat maiorem partem hæreditatis relinquere filio meliori, quando non vult omnes in æquali parte ſuccedere, non tamen peccat, ſi maiorem relinquit minùs digno; vt tenet, & probat Couarr, *in regul. peccatum 2. p. relect. §. 7.* Addo, ſaltem mortaliter: quia non peccat contra iuſtitiam diſtributiuam: nam pater diſtribuens bona inter filios, non tenetur legibus iuſtitiæ diſtributiuæ, quæ ſolùm ligat eos qui publica poteſtate, publica, & communia bona, & officia diſtribuunt; & nulla eſt lex, quæ illi formam tribuat diſtribuendi illa, quæ ad libitum relinquere poteſt. Nec contra iuſtitiam commutatiuam: quia illis non tenetur relinquere, niſi legitimas; & quæ vltra legitimas habet, poteſt tanquam ſuorum bonorum dominus, ad libitum relinquere; & non ſunt propria dignioris, nec vt propria ei neceſſariò debentur: & in donatione ad liberalitatem pertinente, non eſt acceptio perſonarum, nec violatur iuſtitia. Caueat pater, ne inæqualem diſtributionem faciat ex odio: & ſi mouetur ex inordinato amore erga aliquem, non propterea mortaliter peccat, cùm non faciat contra iuſtitiam, nec quilibet amor inordinatus ſit peccatum mortale, Recta autem ratio exigere videtur, quòd, relictis illis, quæ vult ad pias cauſas, & filiis partibus iure debitis, reliquum æquis portionibus filiis relinquat. Recta etiam ratio ſuadere poteſt, quòd illud totum vni, vel aliquibus relinquat, & non aliis: nam, ſi vnus habet bona propria, vel nutritus fuit in ſtudiis, & eſt Doctor, & poteſt lucrari, & alij magis egent, & non ſunt ita ad lucrandum idonei; poteſt iſtis maiorem hæreditatis partem facere: ſimiliter & illis qui non ſunt ad diſſipandum dediti, dummodo, vt diximus, alij non defraudentur parte eis iure debita. Id autem, quod aliqui dicunt, teſtatores, qui non habent liberos, aut parentes, qui ſint neceſſarij hæredes, teneri relinquere bona cognatis, niſi ſint mali, & indigni; limitandum eſt cum Nauarra, vt intelligantur de cognatis extremè

Sup. hoc lege doctrinã duarũ præcedentium Reſ.

tremè egentibus, quibus nullus alius proximior cognatus est, qui eos alere possit, & velit; quia nulla est lex naturalis, diuina, vel humana, ad plus de præcepto obligãs. Quòd si non sint in hac extrema necessitate, de rigore nihil eis tenentur relinquere: imò pater totũ id, quod superest vltra partes legitimas filiis de iure debitas, potest de rigore relinquere extraneo, & dicere filiis, vt quisque tollat, quod suũ est, & vadat, nec ob id est illis deneganda absolutio. Quòd si ex odio faciunt & nolunt mutare testamẽtum, distinguat prudẽs Confessor peccatum à non peccato, & nisi odium deposuerint, non absoluat: si autem dicunt, se odium deposuisse, & de habito pœnitere; sed nolle mutare testamentum, sunt absoluendi; & non potest ad hoc illos cogere, etiãsi in eo venialiter peccarent; nã veniale non impedit effectum Sacramenti, nec tollit gratiam. Quod ideò diximus, quia inueniuntur Confessarij, qui cum infirmis, & in extremis laborantibus, consanguineorum potiùs, quam animæ causam tractant: & illos absoluere nolunt, nisi testamentum mutauerint, & iuxta consanguineorum voluntatem fecerint: vnde etiam illos sæpè ad desperationem inducunt, &c. ] Hæc omnia Philiarchus.

## RESOL. CIX.

*An sit facienda difficultas moribundo, qui vult relinquere vni filio plus quam alteri?*

*Et an peccet, si sine causa, & ex inordinato affectu inter liberos successionis inæqualitatem constituat?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 13.

Sup. hoc in Res. præteri-

§. 1. Videtur affirmatiuè respondendum ex Laymann *lib. 3. sect. 5. tr. 5. c. 5. n. 13.* vbi sic ait. Licèt secundùm ius ciuile parentes liberis singulis non nisi certam portionem relinquere cogantur, ideóque vni plus, quàm alteri conferre possint, peccant tamen plerumque, si sine iusta causa, & ex inordinato affectu inter liberos (quorum natura communis est) successionis inæqualitatem constituant, v. g. quia ex diuersis matrimoniis nati sunt, quorum vnam matrem magis, quàm alteram testator delexit. Ita ille.

2. Sed moraliter loquendo, semper adsunt iustæ causæ id faciendi sine vllo peccato, quæ quidem sunt, si inter eos aliqui de testatore domesticis obsequiis, aliisve officiis magis meriti fuerint, si qui plus indigere videantur, quia bonis aduentitiis carent, si adhuc pusilli magno sumptu in studiis educari debeant, denique si secundùm gentis consuetudinem priùs geniti aliis, aut masculi fœminis in successione præferantur.

## RESOL. CX.

*An moribundus filio spurio possit relinquere solum alimenta, quæ pertinent ad necessitatem status?*

*Et an vltra alimenta possit ei relinquere aliam pecuniarum summam propter bene merita filij, quia hæc non censetur donatio, sed remuneratio?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 131.

Sup. hoc in Res. seq. §. no-...

§. 1. Videtur affirmatiuè respondendum, ex Castanæo *cons. 39. num. 55.* Palacio Rubeos *cap. per vestras, de donat. notab. 3. §. 24. num. 3.* & Baëza *de non melior. filiab. cap. 48. num. 30.*

2. Sed ego puto teneri patrem exhibere alimenta filio spurio secundùm dignitatem status, & ideò in illis statuendis habenda est consideratio non solùm ad personam spurij, sed etiam ad omnes personas, quibus filius spurius tenetur alimenta præstare. Et ita docet Tello *l. 1. Tauri, n. 10.* Mattienzo *l. 5. ord. tit. 8. l. 8. gloss. 1. & 10.* Molina *l. 2. de primog. c. 15. n. 55.* & alij, quos citat & sequitur Sanchez *in opusc. tom. 2. l. 4. c. 2. d. 34. n. 2.* & 3. Probatur hæc opinio ex *l. sed & si quid. §. sufficienter ff. de vsufr. ult.* & rationi aduersatur filio viri nobilis solùm præstari à patre panem, & olera, quæ ad naturæ solius sustentationem sufficiunt.

3. Notandum est etiam hîc, posse patrẽ in testamento relinquere filio spurio vltra alimenta aliam pecuniarum summam, propter benè merita filij, quià hæc non censetur donatio; sed remuneratio, & inter eos, inter quos est prohibita donatio, non censetur prohibita donatio remuneratoria, modò tamen de meritis constet, & donatio sit æqualis meritis. Ita plures, quos citat & sequitur Bojas *in Epit. successor. c. 25. n. 1. & seq.* Obseruat tamen, & optimè; Sanchez *vbi suprà, d. 38. n. 2.* quod vt dicatur donatio remuneratoria, debent esse talia merità, siue seruitia, ad quæ donatarius aliàs non tenebitur; quæ enim debentur ex necessitate, vel officio, iubente lege, non debent censeri beneficia, quæ exigant præmium, siue remunerationem, v. g vxor, filius, debent viro, patri certas operas, & obsequia, ea si præstita fuerint, non habentur pro meritis.

Sup. contentis in hoc §. late supra in tr. 7. Res. 45 §. 1 2. & 3. & in alijs eorum notationum.

## RESOL. CXI.

*Quid liceat, vel non liceat moribundo in relinquendo ad aliquid filio spurio?*

*Et notatur filium spurium posse tenere ea, quæ mater ipsi reliquit, donec per iudicem priuetur.*

*Et quid, si mater sit Illustris, an possit filio spurio quodquam illi dare, si habeat proles legitimas?*

*Et quid agendum est, si alijs liberis careat?*

*Et an filius spurius possit hæres institui sub conditione, cum capax erit, siue cum à Principe legitimatur?* Ex p. 5. tr. 3. Res. 121.

§. 1. Ad hunc casum libet respondere cum verbis Henrici Villalobos *in sum. tom. 2. tr. 30. diffic. 13. n. 15.* vbi sic asserit. [Se ha de aduertir, que quando el padre busca vn amigo fiel à quien tiene por hombre honrado, y le dexa por heredero, creyendo del que darà la hazienda à su hijo espurio, lo puede hazer, y aun podria declararle su concepto diciendole: señor yo os tengo por hombre honrado, y assi fio de vos, que dareys la hazienda que os dexo à mi hijo, aunque yo no puedo obligaros à ello: en este caso este es verdadero heredero, y si quisiere, podrà restituyr la hazienda al hijo espurio; mas si no lo quisiere hazer, podrà retenerla con buena conciencia, aunque no lo haria, como hombre de bien. Mas la duda es, si le diò palabra el heredero de restituyr la hazienda al hijo espurio. En este caso dize Soto que no vale la donaciõ, assi que està obligado à restituyrla. Mas otros tienen, que este es verdadero heredero, loqual me parece que lleue mejor camino. Assi lo tienen Couarr. Ledesma y Lesio. La razon es, porque no ay ley que haga a este inhabil para recibir el dominio de la herencia, sino solo en pena de la palabra que diò, le priuan della: a lo qual no està obligado antes de la sentencia del juez. Mas toda via queda duda, si el que diò esta palabra està obligado en concencia à restituyr la hazienda al hijo espurio. A lo qual dizen Couarruuias, y Lesio que no està obligado à ello, porque aquella promessa fue nula por ser contra la ley; y assi solo està obligado a cumplir la fidelidad, pero no de justicia, porque la condicion o grauamen que pone el testador, siendo contra ley, se juzga como si no fuesse puesta en las vltimas voluntades conforme à vna ley; y tambien lo tiene Bañez, aunque Ledesma dize, que està obligado à cumplir la palabra de justicia, porque con essa carga le dieron la herencia, y dize, que lo tiene Orellana, y communmente los Tomistas, lo qual parece probable; aunque tengo por mas probable lo que queda dicho.] Hæc omnia Villalobos.

Sup. contentis in hac Res. in Res. seq. signanter à §. 2. vsque ad §. Sed. & in §. Et tandem verum

2. Verùm Becanus *part. 3. tom. 3. cap. 7. q. 6. num. 2.* & alij docent, quòd si pater hæredem instituens, roget eum, vt hæreditatem restituat spurio, & ille promittat

se id facturum, non teneri illum hæredem implere promissum, quia promissio fuit nulla, vtpote contra legem. Vnde potest hæreditatem sibi retinere, tamquam verus hæres à testatore institutus. Conditio enim, seu grauamen appositum à testatore cùm sit contra legem, censetur tamquam non appositum in vltimis voluntatibus, vt patet ex *l. impossibilis, ff. de verb. oblig.*

3. Nec valet dicere quòd hæres tenetur restituere fisco, quia bona illa hoc ipso; quòd hæres promittit se daturum ea spurio, sunt confiscata, vt patet ex *l. penult. ff. de iure fisci. & l. Prætoris, ff. de petitione hæreditatis.* nam respondetur non teneri ante sententiam, quia est pœna constituta hæredi à legibus in punitionem illius promissionis iure prohibitæ, Pœna autem non debetur ante sententiam condemnatoriam. Vnde si à iudice interrogetur, an tale quid promiserit testatori, non tenetur fateri, nisi præcesserit infamia. Ratio est, quia agitur de crimine occulto, ob quod grauiter, si verum fateatur, mulctabitur, nempe confiscatione non solùm illius hæreditatis, sed etiam omnium bonorum, & deportatione in insulam, eo quòd sponte non reuelauerit, vt patet *l. vn. C. de his, qui se deferunt.*

4. Et licet omnia supradicta vera sint, si hæres tamen institutus nihil promisit testatori de hæreditate restituenda spurio, potest eam restituere ex sua liberalitate, & spurius potest eam accipere, qui accepit eam voluntate veri domini nulla lege vetante. Si verò tacitè, vel expressè promisit testatori id petenti, peccauit quidem mortaliter promittendo, sicut & testator ita disponendo; si tamen illa bona tradat, potest ea spurius retinere. Ita Couarr. Quòd mortaliter peccarit, patet, quia leges sub grauissima pœna talem promissionem vetant. Quòd tamen promissio valeat, patet, quia fit ab eo qui est dominus bonorum, & lex etsi prohibet promissionem factam testatori, non tamen prohibet, quin hæres, qui est verus dominus illorum, possit ea dare & tradere spurio. Vide etiam Lessium *lib. 2. cap. 10. dub. 6. num. 59. & sequent.*

Sup. hoc in Res. seq § Et tandē vtrum.

5. Nota verò quòd licèt pater non possit relinquere aliquid filio spurio, ex *l. licèt. C. de nat. lib.* in illis verbis, *qui ex damnato sunt coitu, omni prorsus beneficio secludantur.* tamen hoc non intelligitur de alimentis, quia sunt de iure naturæ debita. Nec valet dicere, quòd iure ciuili vetitum est, ne proles ex damnato concubitu alatur à patre, & patet *Authent. ex complexu, C. de incertis nupt.* nam respondeo, Ius canonicum illud sustulit, tamquam minùs consentaneum naturali pietati.

Sup. hoc in Res. præterita §. 1., & 2.

6. Nota etiam quosdam sentire (quibus accedit Emanuel Sà *ver. Hæreditas.* & Henriq. *lib. 1. de matr. c. 21. n. 1.*) spurium posse retinere ea, quæ mater ipsi reliquit, donec per iudicem priuetur, modò notabiliter non noceat legitimis liberis, quæ sententia mihi videtur non improbabilis, præsertim de matre non illustri, nam si quis benè expendat iura, quibus Doctores probent matrem non posse aliquid ei relinquere, non omninò vrgent, Authentica enim *licèt*, & *Nouella* 74. loquuntur apertè de patre. similiter Authentica *ex complexu, C. de incestis nupt.* vbi dicitur, *Ex complexu nefario, aut incesto, seu damnato liberi nec naturales sunt nominandi omnis paternæ substantiæ indigni beneficio, vt nec alantur à patre*; cur hos extendimus ad substantiam maternam, cùm hodie sint restringenda, *in d. l. si qua illustris §. 1. ad SC. Orficianum.* solùm dicitur mulierem illustrem, si habet proles legitimas, non posse quidquam dare, vel testamento relinquere suo spurio. Hinc tamen non sequitur quin mulier non illustris id possit, etiamsi alias proles habeat. Item non sequitur illustrem non posse, si aliis liberis careat, & hæc omnia docet Lessius *vbi supr. lib. 2. c. 19. num. 66. dub. 6.* Sed an filius spurius possit hæres institui sub conditione, cùm capax erit, siue cùm à Principe legitimabitur, vide doctum & amicissimum Iurisconsultum Antonium de Marinis *quot. resol. cap. 254. num. 19.* vbi negatiuam sententiam tenet.

Ad fulciēdam doctrinā huius § in tom. 8. tr. 7. lege §. vlt Res 65. signanter in fine &c.

Sup. hoc lege §. 1. Res. seq.

---

RESOL. CXII.

*An Pater possit instituere hæredem aliquem, rogando illum, vt postea ipse restituat hæreditatem filio spurio?*

*Et supponitur, quod spurius natus ex coitu damnabili, & punibili, omnis successionis in bonis tam maternis, quam paternis incapax est; atque versa vice parentes in bonis filij spurij succedere prohibentur.*

*Et an hæres, cui donata, vel in testamento relicta fuerint bona habentis filium spurium, teneatur in defectum Patris eumdem filium alere, aut si fœmina est dotare?*

*Ex quo infertur, an Pater teneatur ex iustitia, vel tantum ex paterna pietate alere filium?*

*Ex quo etiam cursim deducitur, quod Pater non tenetur restituere filio alimenta, quæ ei negauerat, quando indigebat.*

*Et quæritur vtrum Parentes peccent dando alicui tertio bona cum spe, quod ille constitutus hæres ea donauit filio spurio?*

*Et an possit Pater, & quamuis Pater sit Clericus filiæ spuriæ instituere hæredem maritum si ia spuria, sunt è conuerso vxorem filij spurij?*

*Et tandem notatur Sacerdotem posse filiæ spuriæ tradere dotem, dos enim datur loco alimentorum.*

*Et aliqua alia adiunguntur in textu huius Resolutionis, quæ contingere possunt in praxi supra dictarum difficultatum, & quæstionum.* Ex p. 10. tract. 15. & Misc. 5. Res. 19.

§. 1. SVppono quod spurius, siue natus ex coitu damnato, & punibili omnis successionis in bonis tam maternis, quàm paternis incapax est, Authentica *licet in fine. C. de natural. liber.* Authent. *Quibus modis naturales*, &c §. *vltimo* Authent. *ex complexu. C. de incestis nuptiis Instit. ad S. C. officiorum §. nouissimè*, vbi gloss. *verbo admitti.* Ita Couàrruuias *in epitome part. 2. cap. 8. §. 5. num. 3. & 4.* Clarus. *q.* 31. Molina *disp.* 167. atque etiam vice versa parentes in bonis spurij succedere prohibentur. Auth *quibus modis, &c. §. de nepotibus.* Itaque tali spurio nihil relinqui potest præter alimenta.

Sup. hoc, quod hīc supponitur de matre lege contrarium in §. vlt. per totū Res. præteritæ signanter antè medium.

2. Hoc supposito respondeo quod Iulius Clarus *supra versiculo, sed quid.* Sotus *in 4. distinctione* 41. *q.* 1. *art.* 4. ex parte videntur affirmare, dum asserunt filium spurium posse tunc retinere hæreditatem sibi à patre relictam, modò non extent filij legitimi. Nam spurius (ait Sotus) videtur capax paternæ hæreditatis, & leges, quæ ipsum videntur facere incapacem, consequenter non obligant ante sententiam Iudicis.

Sup contrēris in hoc, & sex §§. seqq. in Res. præterita per totam.

3. Oppositum tamen mihi placet. Nam iura reddunt spurium incapacem paternæ hæreditatis, qui autem incapax est adquirendi, non potest retinere adquisitum. Ex quo fit vt hæres institutus cum ea conditione tacita, vel expressa tradendi hæreditatem filio spurio, possit eam hæreditatem sibi retinere, ea enim siue promissio, siue conditio est turpis, vtpotè contra legem hoc prohibentem ob detestationem criminis, promissio autem facta sub conditione turpi, inualida est. Si tamen talis hæres de facto restituat filio spurio, poterit spurius retinere, quia quamuis filius incapax sit adquirendi eam hæreditatem à patre donatam, seu transmissam, & relictam, non tamen incapax est accipiendi illam ab alio vero domino, qui non iam ex obligatione, sed quia sic vult, illam hæreditatem illi defert, idque magis certum, & clarum est, quando sine vlla præuia promissione, sed ex sua liberalitate relinquat hæreditatem spurio,

sciens

15. 1. Probatur secundò, quia vnus testis fide dignus nuntians mortem vnius coniugis; sufficit vt alter superstes licitè contrahat secundum matrimonium præsertim quando aliter constare non potest; Vt docet Angel. *verbo matrim 3. imped.* 13. *num.* 4. Veracruz 1. *part. specul. art.* 42. *concl.* 1. & videtur probari *ex cap. in præsentia de sponsal.* ibi: Non permittas eos contrahere donec certum nuncium de morte recipiant. Si ergo satis est certus nuncius, sufficiet vnus testis, & ita docet etiam Hostiensis *in dicto cap. in præsentia ad finem*, & Abbas ibi *num.* 6. Vbi adeò mordicus defendit hanc sententiam, vt censeat Bartolum, qui oppositum asseruit, immemorem fuisse huius textus. Si ergo vnus testis omni exceptione maior sufficit ad hoc, ergo etiam sufficiet vt hæres obligetur ad restituendum legatum, vtrobique enim datur periculum violandi ius alienum; sicut enim violari potest ius hæredis, si fortè testator non reliquit tale legatum alteri, ita etiam ius alterius coniugis si viuit.

2. Sed ego de hoc casu interrogatus negatiuè respondi, & deobligaui hæredem à solutione supradicti legati; & adduxi Stephan. Fagund. *in Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *c.* 25. *n.* 5. Vbi quæritur, an si vnus testis omni exceptione maior, id est cui nihil opponi potest, affirmet alicui hæredi testatorem relinquere tali personæ legatum, teneatur ille hæres ex vi huius dicti, & notitiæ præcisè sumptæ soluere, seu restituere tale legatum, & negatiuè respondet.

3. Primò, Quia ex dicto vnius testis nemo plenè conuincitur, nec tenetur ei fidem adhibere contra se, & cum damno suo, vt diximus *in precept.* 4. *l.* 4. de filio adulteræ, qui non tenetur credere matri dicenti illum non esse filium eiusdem Patris cum aliis fratribus, ac proinde non posse habere hæreditatem æqualiter cum filiis.

4. Restat modò respondere ad argumenta.

Et ad primum respondeo opinionem illam non esse admittendam, vt optimè obseruat Sanch. *in sum. tom.* 1. *l.* 3. *c.* 4. *n.* 15. Portel. *in dubiis Regularium ver. sacramentum n.* 6. Et ego alibi.

Alibi in Resolutionibus, & §. 101. præteritæ.

5. Ad secundum respondeo, quod vnus testis non sufficit ad destruendam bonam fidem, obligat enim tantùm ad faciendam diligentem inquisitionem de veritate, & quandiù veritas non inuenitur, potest res tutè retineri.

---

RESOL. CXIV.

*An si testator habens plures equos, equum Titio legauerit, vtrum debeat eligere equum Titius, an hæres?*

*Et an pecunia ad emptionem immobilium destinata, pro immobili habeatur, ita vt in legato bonorum immobilium contineatur?*

*Et quid est dicendum de legato rei non existentis, an si speratur extiturо, dicendum sit valere, v. g. vt si legatur partus ancillæ futurus, vel fructus anni sequentis?*

*Et an quando certam quantitatem fructuum sequenti anno nasciturorum legauerit testator, an ne, si tantum fructus natus non fuerit, quod deest hæres, supplere debeat?* Ex p. 11. tt. 4 & Misc. 4. Res. 19.

§. 1. DVm huic difficultati studeret Illustrissimus Clemens Merlinus Sacræ Rotæ Romanæ Auditor, & Decanus de illa me interrogauit; dignabatur enim sapientissimus & amicissimus vir mecum aliquando etiam legales quæstiones conferre, & tunc ego in schedis meis aliqua circa hanc materiam collegi, quæ nunc lectoribus dabo; Dico igitur, quòd aliqui putant in hoc casu electionem competere hæredi; quia dicitur in generali, seu alternatiua propositione electionem non esse creditoris, sed debitoris *l. plerum que* 10. §. *final ff. de iur. do.* vbi regula proponitur *electio sit rei, vtrum præstet*, & in *l.* 2. §. 3. Scæuola scribit in potestate & arbitrio esse rei non an debeat, sed quid debeat, iam verò constat in proposito debitorem non esse legatarium, sed hæredem, proindè hæredis, & non legatarij electio erit.

2. Accedit quoque textus apertus *in l.* 32. §. *ff. de legat.* 1.

Et idem ex *lege* 37. §. 1. & *l.* 39. §. *eodem.* perspicuè relucet. Quocirca, & hîc optio dabitur hæredi, illeque debebitur, quem ipse elegerit.

3. Verum ego contrariæ sententiæ adhæreo, & puto electionem in tali casu spectare ad Titium Legatarium Probatur, quia Iustinianus dictam electionem apertè tribuit legatario *in* §. *si generaliter Instit. de legat.* Si generaliter, inquiens seruus, vel res alia legetur; electio legatarij est; nisi aliud Testator dixerit.

Idem quoque apertè comprobat *l.* 108 §. 2. *d. leg.* 1.

In *l.* 2. §. 1 *ff.* 1. *de optione legata* scribit Vulpianus: sed homine generaliter legato arbitrium eligendi quem acciperet ad legatarium pertinet.

4. Ad contrariæ opinionis fundamenta supra adducta, primò generaliter, respondetur hoc modo; olim iure pandectarum distinguebatur legatum vindicationis; à legato damnationis; Vnde Vulpianus, ait *in tit de legat.*

5. In legato vindicationis: electionem esse legatarij, in legato per damnationem hæredis; quæ differentia colligitur quoque ex verbis capito, sumito, habeto, quibus legatum vindicationis relinquebatur; & electio legatario permittitur magis, quam hæredi; sed his damnas esto dare, magis hæredi quam legatario: tametsi voluntas hîc non satis apertè exprimatur, cuius differentiæ fundamentum extare videtur *in l.* 19. *de legat.* 2. & *l. Lucio* 23 *eod. tit.* proindè secundum hanc distinctionem leges adductæ, quæ sibi conciliari, & in concordiam redigi debent, vt illæ quæ optionem, & electionem hæredi tribuunt, de legato damnationis loquantur: Cæteræ verò electionem legatario deferentes, de legato vindicationis accipiantur.

6. Atque ita Duarenus, Hotomanus, & Giphanius, Hæc verò differentia cùm hodie Iustiniani constitutione sit sublata *l.* 1. *C. commun. de legat.* § 2 *instit. de legat.* idcircò nunc soli legatario optio, & electio conceditur, prout etiam generaliter, atque indistinctè constituit Iustinianus *in dicto* §. *si generaliter Instit. de legat.*

7. Deindè ad singula quoque argumenta in specie respondendo, non existimo primam sententiam nostram labefactare, aut magnopetè impugnare: nam ad illud rectè Franciscus Duarenus respondet, regulam istam, quòd in alternatiuis electio sit debitoris, procedere in contractibus & stipulationibus, non verò in legatis, quia stipulatori cæterisque contrahentibus imputari potest quòd verba clarius non conceperint, & legem contractui apertiorem dixerint *l.* 99. *ff. de verbor. obl. l.* 39. *de pactis.*

8. At verò legatario nihil quicquam imputari potest, quod Testator apertius non fuerit loquutus.

9. Ad secundum respondetur, in casu *d. l.* 3 . § 1. Testatorum certum fundum vel seruum animò suo concepisse, eumque legatario destinasse.

10. Hoc autem quoties accidit, de eoque constat, palam est eum noluisse electionem penes hæredem esse, neque res omnes legato subiectas esse voluisse, ac proindè non dabitur legatario hoc casu electio contra apertam voluntatem defuncti.

11. Quia tamen de quonam senserit Testator constare non potest, electio hæredi conceditur.

Idem

Idem planè ad tertium, & quartum respondendum est.

12. Verum nostra sententia supposita, quæro quidnam in tali casu Titius legatarius facere debeat, & vtrum in eius sit potestate quid vis quod ei libuerit eligere, & sic in casu proposito equum meliorem? Respondeo rem hanc sic temperandam esse, vt legatario competat quidem electio. sed ita ne optimum eligat, neve pessimum accipere cogatur.

13. Sic enim Vlpianus hac de re scribit *in l.37.prin. ff.de legat.1.* legato generaliter relicto (veluti hominis) Gaius Cassius scribit id esse obseruandum, ne optimus, vel pessimus accipiatur, quæ sententia rescripto Diui Seuerini iuuatur; qui rescripserunt homine legato Actorem non posse eligi:

Et Africanus idem confirmat *in l.110.ff.de leg.1.*

14. Quod ipsum quoque approbat Iustinianus *in l.final §.1.in verbo ita tamen*; vt non optimum ex seruis, vel aliis rebus quidquam eligat, sed mediæ æstimationis, nedum legatario satis esse fauendum existimamus, hæredis commoda defraudentur.

15. Denique stabilitur etiam hæc sententia per *l. si quis argentum C. de donat.* vbi is, qui generaliter seruum donauit, neque optimos dare cogitur, neque pessimos dandos liberatur, sed ad mediocrium præstationem tenetur.

16 Et ita hæc omnia docet Hulricus Hunnius *in comment.ad Treutlerum vol.2.disp.13.thes.5. q.* 22. quæ quidem admittit saltem, si legatum sit alternatiuum, & ideò Martinus de San Ioseph *in man. confes. tom. 1. lib. 2. tract.18.de testam.num.16.* sic ait, [Quando el Testador manda que se de à Pedro vn vestido de los suyos, ò vnas armas, en tal caso està à eleccion del heredero qual de la dos cosas, quiere dar, y cumple eo dar al legatario lo que vale menos, *l.si ita scriptum in fine. l.ib.legate generaliter §. finaliter, ff.de legat. 1.* y lo mismo es aunque los legados sean pios, sie Molina *disp.198. vers. vtrum 4.* y lo confirmo, porque in alternatiuis debitoris est electio de eo quod debet alternatiuè legatum. *l.non vtique, & ibi glos. semper. ff. de eo quod certo loco. & l plerumque 11. §. final. & ibi glos. final ff.de iure dotium, & l.si ita stipulatus fuero 109. ff de verb.oblig* & in alternatiua summarum, vel temporum inspicitur illud, quod minus est in obligatione *l.si ita vel. ctum fuerit 43.§.final.ff. de leg. 2. & dic.lib. si ita stipulatus 12.& ibi gloss.fin. ff de verb. oblig*] Ita ille.

17 Sed si aliquis hîc obiter quærat, an pecunia ad emptionem immobilium destinata, pro immobili habeatur; Itavt in legata bonorum immobilium contineatur? Et affirmatiuam sententiam docet Raphael Fulgosius *in l.b 15.§.final.ff.de re indicata*, contrariam amplectitur sententiam, eamdemque fouet Boer. *quæst.* 219.

18. Probatur ex *leg. 3. §. vsuras vers. quid ergo ff. de contr. & vtili.tut. act.* pecunia pupilli deposita ad emptionem prædiorum, non potest alienari sine decreto iudicis, sicut aliæ res immobiles pupilli iure pandectarum duntaxat alienari erant prohibitæ.

19. Destinatum habetur pro re perfecta *l. & si non sint §.infelli.ff. de auro & argento legato.* Igitur pecunia destinata ad rem immobilem comparandam pro immobili habebitur.

20. Ego autem magis adhæreo sententiæ negatiuæ, quam tuetur Franciscus Hotomanus *lib.3 obser.3.* Andreas Gail *2.2.obseru.11.* Iason *in l.cætera §. 21.ff. de leg. 1.* Decius *Cons.* 409 *n.15* & hanc esse communem sententiam testantur Gailius, & Iason *in locis modo citatis.*

21. Et ratio est, quia pecunia si simpliciter, & in concreto consideretur, sit res corporea mobilis; Vnde & in legato rerum mobilium continetur *d. lib. 79. §.1 ff. de leg. 3.* sin verò in abstracto, tanquam quantitas, & valorem sit res incorporalis, & corporibus opponatur *l.95.ff de leg.3.l.34.§.2.ff.de leg.1.l.94.ff. de solut.l.24.ff. depositi l.10 ff.de accept.l.19.ff de condict. in debit.* atque propriè loquendo nec mobilis sit, nec immobilis *l.12. §. in peculio ff. de peculio l. vnic. §. exacto C.de rei vxor.act.l. 2.l.3.C.de quadriennis præscript.* quamuis propter subiectum mobile qui inest, mobilis censeri & hoc casu debeat, cum licet per se moueri non possit, quia nec tangi valeat, in subiecto tamen queat moueri. Quocirca quomodocumque tandem pecunia consideretur siue in abstracto, siue in concreto, semper rebus potius mobilibus, quam immobilibus accenseri debeat, cùm igitur sua natura sit res mobilis pecunia, sola destinatio eam non efficit immobilem.

Sed quid dicendum de legatum rei non existentis? ad hoc dubium sic respondet Cardinalis Lugo *de iust. tom.2.disp.24.sect.10.n.261.*

22. Quæritur de legato rei non existentis, de quo si speratur extitura, dicendum est valere, vt si legetur partus ancillæ futurus, vel fructus anni sequentis; illud autem legatum, licet non transeat statim in dominium legatarij, quia est conditionale, quando tamen conditio non fuit explicitè expressa, sed implicita, transmittitur à legatario moriente post mortem testatoris ad proprios hæredes. Ita ille.

23. At hæc sunt certa; sed quæstio est quando certam quantitatem fructuum sequenti anno nasciturorum legauerit Testator, anne, si tantum fructuum natum non fuerit, quod deest hæres supplere debeat?

24. Et respondet Treutletus *vol. 2. disput. 13. thes.* 4. quod hæres ad legatorum fructuum quantitatem prestandam teneatur: quam seotentiam probat *lib. 27.§.fin ff, de leg. 3.& lib.12 .ff. de alim. & cibar, legat.*

25. Quæ sententia proculdubio falsa est, si certi anni ex fundo certo fructus legati fuerit: vt si hoc modo legauerit Titio fructus sequentis anni fundi Tusculani do, lego.

26. Cùm enim hoc legatum, vt dixi, sit conditionale, & hanc in se conditionem habeat, si nati fuerint; Idcirco hæc conditio quatenus deficit fructus non debebuntur *l.13.ff.de tritic. vin.legato.*

27. Quod si verò Testator fructuum certam quantitatem legauerit; etiamsi in ea quantitate non prouenerint proximo anno, defectum tamen de suo supplere debet hæres *d. l.12.* vbi Cuiac. *de alim. & cibar.leg.*

---

## RESOL. CXV.

*An interitus rei legatæ spectet ad legatarium?*
*Et quid, quando res, quæ casu perempta est, & quæ fuerit apud creditorem, & in nostro casu apud legatarium, qui hæredis creditor est peritura?* Ex p. 11. tr. 7.& Misc.7.Res.45.

§. 1. Respondeo affirmatiuè, si sine culpa, & dolo ipsius hæredis perierit, nam si, vel facto, vel culpa, vel mora, vel dolo hæredis perierit, teneretur in æstimationem rei legatæ præstandam legatario. Sed difficultas est, si res, quæ facto, culpa, aut mora hæredis perierit, æquè fuisset peritura, etsi culpa, factum, aut mora hæredis non interuenisset?

2. Ioannes Robertus *1.sentent.* 23. Bartol. *in lib. 5. num.10.de reb.credit.* Saporta *in tra. de mora n.* 110. Zasius *ad lib.5. num.28* Menoch.3. *præsumpt.* 138.*num.* 2. statuunt, & hoc casu hæredis, tanquam debitoris esse damnum.

3. Primò,

3. Primò, quia *in l.83. §. penult. ff. de verbor. oblig.* Paulus I. C. moratorem furi comparat at furem indiſtinctè teneri, licet res domino peritura fuiſſet, traditur *in lib. 1. §. rectiſſimè ff. de vi, & vi armata, lib. 46. pract. ff. de furt.* Quocirca re poſt moram debitoris perempta, damnum ad debitorem eundemque moratorem, indiſtinctè pertinet, ſiue eodem modo res fuiſſet apud creditorem peritura, ſiue non.

4. Secundò, inſuper in actionibus perſonalibus non ſimpliciter rem petimus, ſed per onam obligatam, obſtrictamque perſequimur *pr. 1. de oblig.* ibi neceſſitate obſtringimur. At perſona obligata manet, & ſi res fuerit perempta *lib. 25. §. ſi poſt diuortium ff. ſolut. matrim.* proinde hæres quoque legatario ex quaſi contractu obligatus manebit, etſi res perierit, eodemque facto apud ipſum peritura fuiſſet.

5. Denique huc facere videntur illi textus, in quibus generaliter, & indiſtinctè dicitur, Rei poſt moram peremptæ damnum, & interitum ad moratorem ſpectare, vt *in lib.12. ff. depoſiti lib. cum res 47. §. fin. in ver.* quod verum eſt, ſi non poſt moram factam id euenerit, potuit enim legatarius eum acceptum vendere *ff. de leg. 1.* vbi notandum, quod verba iſta *potuit enim*, &c. non conditionem, ſed rationem prædictorum contineant; itaut I.C. abſolutè, & ſimpliciter concludat ad debitorem ſpectare poſt moram interitum, ex hac ratione quod creditor, qui legatarius eſt, rem legatam, & nunc peremptam, vendere potuiſſet. Idem probat *l. 5. ff. de reb. cred.* in qua, & ipſa indiſtinctè dicitur debitoris eſſe damnum: At vbi lex non diſtinguit, ibi nec noſtrum eſt diſtinguere, etſi omninò iuris noſtri Auctores diſtinguendum putaſſent, procul dubio tot in locis, in quibus de præſenti quæſtione ex profeſſo tractarunt, tam neceſſariam, & celebrem diſtinctionem tanto ſilentio non inuoluiſſent.

6. Verùm contrariam ſententiam tenet Hulricus Hunnius *in commentariis ad Treutlerum volum. 1. diſp. 14. theſi 4. q. 6.* ideò ſtatuendum exiſtimat intereſſe vtrum res fuiſſet eodem modo peritura apud creditorem, hoc eſt legatarium, ſi ipſi ſua die fuiſſet reſtituta, nec vlla interueniſſet culpa, vel mora hæredis, an verò reſtitutione facta non fuiſſet; ita peritura: priori caſu interitus damnum ad legatarium ſpectet; poſteriori verò ad hæredem. Confirmatur autem hæc ſententia in primis reſponſo Iuriſconſulti Gaij *in l. 24. §. final. ff. depoſiti.* ibi ſic demum vult debitorem liberari, & rei interitum ad actorem ſpectare, cum res eadem fati calamitate apud creditorem peritura fuiſſet.

7. Confirmatur, eò quod creditor nec poſſit, nec debeat amplius quid à debitore exigere, quam habiturus fuiſſet, ſi res ei ſine mora reſtituta fuiſſet, Donellus *cap. 7. de mora.*

8. Accedit, quod creditor re poſt moram debitoris perempta, id ſolùm petere, & à debitore exigere queat, quod ipſi per moram debitoris damni eſt datum, aut interuerſum fuit: Atqui re poſt moram debitoris, ita perempta, vt eodem modo apud creditorem quoque peritura fuiſſet, nihil lucri per moram debitoris creditori interuerſum eſt, quod aliàs habiturus fuiſſet, nec quicquam ei damni datum eſt, Quare hoc caſu nihil exigere poterit à debitore.

9. Denique Vulpianus *in l. 47. §. final. ff. de legat. 1.* tradit, æſtimationem fundi non deberi, ſi fundus chaſmate perierit, ſi non poſt moram hæredis id euenerit, quia legatarius potuiſſet fundum vendere, quibus poſtremis verbis ſatis innuit, fundo legato poſt moram extincto, ita demum æſtimationem fundi deberi; ſi legatarius potuerit fundum legatum vendere. Ex contrario itaque non debebitur æſtimatio fundi, quamuis fundus poſt moram ab hærede factam, perierit, ſi legatarius fundum vendere non potuit.

10. Nec obſtat, quod is, qui vi aliquid, aut metu extorſit, vel occupauit, aut furto abſtulit, non liberetur, ſi res ita ablata perierit, etſi apud dominum, vel eum, cui ablata eſt itidem peritura fuiſſet *l. 49. p. ff. de furt. l. 14. §. quatenus ff. quod met. cauſ. l. 1. §. rectiſſimè. 34. leg. penul. ff. de vi, & vi armata l. 8. l. final ff. de cond. furti.*

11. Ad hoc enim rectè Cujacius, in furtis, ait: ab actoribus, prædonibus, & iis qui metum intulerunt, hoc ſpeciale eſſe, vt re perempta non abſoluantur, ſed indiſtinctè teneantur; eò quod plus ſint, quàm moratores *d. l. penult. ff. de vi, & vi armata*, vt qui non tam ſint in mora, quàm in dolo, & maleficio; Vnde etiam licèt alij debitores re ante moram perempta, indiſtinctè liberentur, ſiue ea apud creditorem peritura fuiſſet odio tamen eius, qui metu aliquid extorſit, aut furto abſtulit, ſic comparatum eſt vt non liberetur, re etiam ante moram perempta, ſi metu non illato peritura res non fuiſſet *l. 14. §. 1. ff quod met. cauſa.*

12. Sed ex his oritur dubium, quando res, quæ caſu perempta eſt, æque fuerit apud creditorem, & in noſtro caſu apud legatarium, qui hæredis creditor, eſt peritura? Etenim de hac re extant diuerſæ Interpp. ſententiæ. Nam Iacob. Cuiac. *ad l. 23. ff. de verb. obligat.* Iulius Pacius *cent. 13. q. 62.* Ioan. Borchold. *in tr. de ver. oblig. c. 8.* tunc aiunt, rem peremptam dici apud creditorem fuiſſe perituram, ſi & corpore apud eum peritura, & ita peritura fuerit, vt nec receptam, fuerit creditor diſtracturus, quamuis diſtrahere potuerit.

13. Mouentur hi *l. 15. ff. de rei vind.* in verbo, ſed eſt verius ſi fortè diſtracturus erat creditor, ſi accepiſſet, moram paſſo debere præſtari; nam ſi ei reſtituiſſet, diſtraxiſſet, & pretium eſſet lucratus.

14. Cæterùm Hugo Donellus *in d. l. 23. de verb. oblig. & in tr. de mora. c. 7.* Giphanius *in eadem lege 23.* Gedd. *de contrah. & committend ſtipulat. cap. 11. concl. 4.* tunc demum aiunt rem apud actorem eodem modo fuiſſe perituram, cùm is potuiſſet rem diſtrahere, etſi fortaſſis diſtracturus non fuiſſet.

15. Et quidem hæc ſententia confirmatur dilucidiſſimo Textu *leg. 47. § fin. de leg. 1.* In qua idem Vulpianus ita ſcribit: item ſi fundus chaſmate perierit, Labeo ait, vtique æſtimationem non deberi, quod ita verum eſt, ſi non poſt moram factum id euenerit, potuit enim eum acceptum legatarius vendere.

16. Ecce hîc non attenditur an venditurus fuerit fundum legatarius ſed hoc ſolùm ſpectatur an vendere fundum potuerit, quod ipſum etiam rationi iuris per omnia conuenit, quoniam non ſpectandum quid non habeat creditor, ſed potius quid haberet, ſi vellet.

17. Itaque interitus, rei legatæ fortuitus, qui vel dolo, vel culpa hæredis, aut poſt moram eius accidit, ad hæredem pertinet, niſi eodem modo res apud legatarium fuiſſet peritura.

18. Cæterùm ſi nulla culpa, nec dolus, nec vlla mora hæredis interuenerit, hîc æquum eſt abſolui hæredem, ſi caſu rem legatam perire contigerit.

19. Quæ omnia ſuperiùs dicta valdè notanda erunt, nam ſæpius poſſunt in furto contingere, in quibus confeſſarij ancipites remanerent.

# TRACTATVS IX.

## DE EXECVTORIBVS TESTAMENTORVM.

### RESOLVTIO PRIMA.

*Quid sint Executores Testamentarij, & quotuplices?* Ex part. 8. tract. 5. Res. 1.

§. 1. RESPONDEO quòd executor testamentarius est ille, qui legitimè est nominatus, seu iure constitutus, primò, & principaliter ad exequendam voluntatem testatoris, vel ad eius voluntatis ordinationem, & dispositionem.

2. Executores verò aliqui sunt legitimi, alij datiui. Executor legitimus ille dicitur, qui à iure constitutus est, veluti Episcop. & iudex laicus, seu quilibet alius. Datiuus executor, iuxta aliquorum sententiam, dicitur nominatus, seu datus à iudice, Consule, vel Senatu ad perficiendam testatoris voluntatem.

3. Deinde, vel est vniuersalis, vel particularis. Vniuersalis dicitur, quando nullo dato hærede, nec ab intestato vocato, distributio bonorum defuncti vel testatio, & dispositio vniuersalis eorum ei est commissa, vel anima remaneat instituta: quibus in casibus executor, seu vt meliùs dicam, Commissarius (quia generalis dispositio est iniuncta) vicem hæredis sustinet. Particularis, quando instituto hærede, vel ab intestato manente ad aliquam rem, actum, seu actionem relinquitur.

Et omnia supradicta latè explicata inuenies apud Doctores, quos citat, & sequitur Carpius *de execut. test. l. 1. cap. 1. per tot.*

### RESOL. II.

*An Excommunicati possint eligi in Executores testamentorum?*

*Ex quo infertur, quod iudex nec Ordinarius, nec delegatus, vel arbiter, Aduocatus, vel tutor, si sint excommunicati, non possunt iudicare, patrocinari, nec in iudicio existere.*

*Et notatur quod si vnus solus sit Executor, seu Cōmissarius illeque excommunicatus existat, & intra tempus, quod à iure, vel à testatore ad executionem concessum est, excommunicationis absolutionem consequi non possit, tunc etenim ad Episcopum executio deuoluitur in causis piis, in aliis vero hæredibus.*

*Sed quid, si Executor, aut Commissarius excommunicatus de facto testatoris voluntatem adimpleuerit, an sit valida executio* Ex p. 8. tr. 5. Res. 2.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Sanchez *in opusc. tom. 1. l. 4. c. 1. dub. 40. n. 11.* vbi sic ait: Excommunicatus potest esse executor testamenti. Ratio, quia licèt non possit esse in iudicio, at potest extraiudicialia tractare. Item, quia officium hoc non est ad suum commodum, sed aliorum, scilicet testatoris & legatariorum. Sic Spinus *in gloss. 28. n. 38.* Anchar. *cap. relig. de test. in 6. n. 3.* Ita Sanch quibus adde Cardinalem de Lugo *de Iust. to. 2. disp. 24. sect. 16. n. 324. in fine.*

2. Sed hæc opinio sic absolutè prolata mihi nō placet, provt nec placuit viro docto Francisco Carpio *de exec. test. l. 1. c. 9. n. 25. & seq.* vbi circa præsentem difficultatem obseruat *Primo* quòd executor, & commissarius excommunicatus repellitur à participatione, siua à parte, siue à iudice. *Secundò*, quòd excommunicatione obiecta & probata, & ex ea executor eiectus, nihil firmum facere potest.

3. Nec argumenta P. Sanch. sunt admittenda, quòd officium executoris, & participatio ex eo descendens non est àd commodum suum, imò potius aliorum, & ideò illud exequi non prohibetur (qua etiam vtitur Spinus,) omnino falsa est, & conuincitur ex multis: quia iudex agit ad commodum aliorum, & tamen si excommunicatus existat, eius participatio prohibita est, siue in iudicio Ecclesiastico, de quo latè Suar. *de censuris, d. disp. 14. sect. 1.* siue in sæculari, ex eodem Suar. *disp. 16. sect. 1.* Marta *d. c. 9. n. 8.* vbi nec ordinarius delegatus, vel arbiter potest esse excommunicatus, post Riccium *d. cap. intelleximus num. 2. 3. 4. & 5.*

Sup. hoc in tom. 5. tract. 1. Res. 21. & in principio 26. & in alio vol. earum notationum.

4. Et aduocatus pro altero patrocinatur, & reiicitur à iudicio si excommunicatus appareat, Abbas *d. c. intelleximus* & Decius *ibi, n. 6. & 7.* Suarez *dicta disp. 26. section. 7.*

Et ego hoc Aduocato in tom. 5. tract. 1. Res. 113. &c.

5. Tutor etiam agit ad commodum minoris, & tamen si excommunicatus est, non potest esse in iudicio, Baldus *in leg. 1. Cod. de iur. & facti ignorantia*, Decius *in dicto cap. intelleximus, num. 56.* Antonius Piagius *de tutorib. & curatorib. quæst. 3. num. 16.* Ioan. Guttier. *eod tract. 1. part. cap. 21. num. 25.* P. Suarez *d. disp. 16. sect. 8.*

Et pro hoc tuto re in dicto tom. 5. & tr. 1. Res. 114.

Ad aliud argum. Sanch. quòd excommunicatus potest extraiudicialia tractare, respondet Carpius *vbi suprà, n. 5. & seq.*

6. Non desinam tamen hîc adnotare cum eodem Carpio, quòd si vnus solus sit executor, seu commissarius, illéque excommunicatus existat, & intra tempus quòd à iure, vel à testatore ad executionem concessum est, excommunicationis absolutionem consequi non possit, tunc etenim ad Episcopum executio deuoluitur in causis piis: in aliis verò hæredi, Marta *de iurisdictione, 2. part. capit. 10. numero 1. & 2.*

7. Quartum obseruandum erit, quòd si executor seu commissarius excommunicatus de facto testatoris voluntatem adimpleuerit, valida erit executio; dummodo exceptio excommunicationis obiecta, & probata non fuerit; & ille expulsus, quod Carpius ex multis aliis exemplis confirmat.

RESOL.

RESOL. III.

*An mutus, & ſurdus poſſint eſſe Executores teſtamenti?* Ex p.5. tr.6. Reſ.28.

§. 1. NEgatiuè reſpondeo cum Angelo *ver.executor. n. 2.* Sylueſter. *ver. teſtamentum 2.q.1. dict.5.*& Sanchez *in opuſc.tom.2.lib.4.c.1. dub.40.n.12.* vbi firmat, quòd nec mutus, nec ſurdus poſſunt eſſe executores teſtamenti.

RESOL. IV.

*An ſerui poſſint eſſe Executores teſtamenti?* Ex p.7.tr.7. Reſol.42.

§. 1. NEgatiuè reſpondet Syln. *verb.Teſtamentum 2 q.1.dict.5.*Angelus *ver.executor n.2.*& alij. At verius eſt poſſe,quia ea, quæ ſunt nudi miniſterij, & facti,quale eſt hoc munus,poſſunt per ſeruum adimpleri.Idem quia ſpiritualia, & pietatis eſt hoc, cadunt in ſeruum, ſi aliqui, vt refert Syluest. & probat latè Spino,*gl.28.num.33.*& 34.Sanchez *in opuſc.tom.2 lib.4.c.1.dub.40.n.13.*

RESOL. V.

*An ſerui poſſint eligi in Executores teſtamenti?* Ex p.8. tr 5.Reſol.3.

§. 1 AFfirmatiuè reſpondet Cardinalis de Lugo, *de Iuſt.tom.1.diſp.24. ſect.6.n.324.* & antte illum Sanch.*in opuſc.tom.2.lib.4.c.1.dub.40.n.13.*vbi ſic ait:Licèt de ſeruo teneant Sylueſt. Anchar.& Angel. *ibi*, & Bald.quem refert Spino,non poſſe eſſe executorem teſtamenti:at verius eſt poſſe,quia ea,quæ ſunt nudi miniſterij,& facti,quale eſt hoc munus,poſſunt per ſeruum adimpleri.Item,quia ſpiritualia,& pietatis opera, quale eſt hoc, cadunt in ſeruum.Sic aliqui, vt refert Syln. & probat latè Spino *gl.28.n.33.& 34.* ita Sanchez, quem ego adduxi *in part.7.tract... reſ..* cui adde etiam Iacobum à Canibus *de execut. vlt. volunt. part.1.n.47.*

E contrario tamen Bald.*in l.id quod pauperibus. n.3. C.de Epiſcop.& Clericis.* Ancharanus *in c.fin.de teſtam. in 6.n.1.verſ ſed cùm Monachi*, Ioan.de Imola *in Clementina vnica, de teſtamentis, n.23.* partem negatiuam tuentur.

2. Sed has ſententias ita abſolutè prolatas non approbo: *Primã* Sanch.quia executoribus non ſolùm ea, quæ ſunt facti, & nudi miniſterij, relinquuntur, ſed etiam quæ ad arbitrium, iudicium & ius competunt; quæ verò ſeruo haud quaquam permiſſa ſunt. *Secundam* Baldi ex eo quod ſeruus quo ad ius ciuile nihil attinet,quorum ſententia etiam indiſtinctè propoſita vera non eſt, cùm ſeruus ea quæ facti, & miniſterij nudi ſint,exequi valeat.

3. Vnde ex his Carpius *de execut.teſt.l.1.c.13. n.29.* hanc difficultatem duobus concluſionibus explanat. *Prima*, quòd in his, quæ in facto, & miniſterio nudo conſiſtunt, ſerui executores teſtamentorum eſſe poſſunt,iuxta quam concluſionem accipienda eſt tantummodò Iacobi à Canib. & Doctoris Spini ſententia, aliàs enim indiſtinctè propoſita vera, nec ſufficiens eſt.Et ita intelligendus eſt Eminentiſſimus de Lugo. *Secunda* concluſio in his quæ ad arbitrium, iudicium, & ius pertinent, ſeruus à non domino executor, & commiſſarius conſtitui nequit.Et iuxta hanc concluſionem ſententia negans Baldi,Anchar. & Ioann de Imola intelligenda erit;non verò iuxta terminos primæ concluſionis.

*Tom. VI.*

RESOL. VI.

*An mulieres poſſint eſſe Executrices teſtamentariæ? Ex quo infertur, an mulieres poſſint pro alio interuenire, vel Procuratrices exiſtere?* Ex p.8 tr.5.Reſ.4.

§. 1. NEgatiuè reſpondent aliqui, eò quòd mulier executrix deputari non poſſit: quia non habet perſonam ſtandi in iudicio tanquam procuratrix quod tacitè ſupponit ad huius officij executionem: ſequitur gloſſa *verb.ad liberos, in l.tutela. ff.de tutelis*, ibi:*& commiſſaria*, dum ſe refert ad præcitatam gloſſam *verb. Religioſus*, Speculator, *tit. de inſtrum. edit.verſ. nunc vero aliqua, n.76.* Huius ſententiæ fundamentum ſumitur ex Vlpiano *in l.fœmina ff.de regul. iur.*vbi ait: *Fœminæ ab omnibus Officiis ciuilibus & publicis remotæ ſunt*, & inde infert: quòd non poſſunt, nec pro alio interuenire, nec procuratrices exiſtere, *l.neque fœmina 54 ff.de procur.l.1. §. ſecundo, verſ 6 ff.de poſtul.c.mulieres de iudiciis.l.6. l.alienam C de procur.*vbi Imperatores Diocletianus & Maximianus in hæc verba: *alienam ſuſcipere defenſionem virile eſt officium, & vltra ſexum muliebrem eſſe conſtat.*

Sup. hoc in Reſ. ſeq curſim ad lin.7. ante finem.

2. Sed his non obſtantibus contrariam ſententiam tenet VVadingus *tract. de contract.diſp.4.dub.13 § 1 n 1.* Sanchez *in opuſc.tom.2.l.4. cap.2.dub.49.n.5.*vbi citat 14.Doctores & patet ex *leg.à filio,in princ.ff.de alimentis, & cibariis legatis*, ibi: *Ateio infanti alumno meo, quadraginta dari volo: quæ peto à te ſuſcipias Seia, & vſuras ei quincunces, in annum vſque vicesimum ætatis, præſtes, eumque ſuſcipias, & tuearis.* Ex quibus verbis Barculus *ibi* deducit ſummarium hoc: *Mulier poteſt eſſe executrix in teſtamento*; ſequuntur enim Baldus *in l.id, quod pauperibus, 2.columna, C. de Epiſcopis & Clericis*, Philippus Decius *conſ.91.n.1.*vbi abſolutè ait, non eſſe dubium quòd mulier officium executoris ſuſcipere poſſit.

Sed ex hac doctrina quòd mulier poſſit eſſe executrix teſtamentorum oritur magna difficultas. Ideo quæro.

RESOL. VII.

*An executio à teſtatore propriis fratribus relicta, cenſeatur ſororibus iniuncta?*

*Et an mulier nupta nominari poſſit à tertio Executrix, & Commiſſaria teſtamentaria?* Ex p.8.tr.5.Reſ.5.

§. 1. NEgatiuam ſententiam, ob imperfectum fœminarum conſilium, tradit Iaſon *in l. ex facto, col. pen. ff. de vulg.* Decius *in d. l. fœmina, numer.121 de reg. iur. ff.* & (eo non relato) Couarruu. *in cap.tua, de teſtament. num.3.in fin.* Molina *d. num.14.* Quam ſententiam limitat eo caſu,quo teſtator vnum tantùm fratrem maſculum haberet, nam tunc nomine fratrum,in plurali, ſorores comprehenſæ etiam cenſerentur, quam limitationem ſequitur nouiſſimè Cardinalis de Lugo *de Iuſt. tom.2. libr.1. capit.7. numer.314.* vbi ſic ait. Quando tamen aliquis ſuos fratres exequutores nominat ſui teſtament. non intelligitur nominaſſe ſorores, *l. vlt. Cod. de legat.* sed quod tamen puto non procedere, quando teſtatus habebat duos ſolos,vnum fratrem,& vnam ſororem,tunc enim ſub fratribus in plurali comprehenſa videretur ſoror. Ita Lugo; & ante illum Sanchez *in opuſc.tom.2.lib.4. cap.2.dub.40.n.7.*

2. Sed non deſinam hîc adnotare,nouiſſimè de dicta opinione valde dubitare Carpium *de execut.teſt. libr.1. capit.7. numer.35.* & ideò contra Lugum putat

appellatione fratrum executorum sorores etiam comprehendi. Probat.

3. *Primo*, quia in vltimis voluntatibus masculinum concipit fœmininum, *l. seruus legatus*, *in princip. & §. sed si pueri*, *& l. qui duos. de leg. 3. l. inter stuprum. §. fin. ff. de verborum signif. l. si ita scriptum, de legat. 2.* & (pluribus relatis) sequitur Antonius Gabriel *commun. opinion. tit. de verborum signif. num. 7.* & alijs *conclus. 6.* Decius *in d. l. fœmina. ff. de reg. iur. num. 90. 91. & 105.* Peregrinus *de fidei commissis, art. 25. n. 1.* Fachinæus *controu. lib. 8. cap. 97. vers. sed hæc est natura huius*, Emanuel Costa *in c. si pater, de testam. in 6. 1. part. verb. si vtrumque. n. 1.* & aliis. Quod siue sit ex proprietate sermonis, siue per extensionem, fœmininum sub masculino comprehenditur, ex eodem Costa *ibi*. Menochio *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 84. n. 2. & 3.* maximè prout ipse *n. 4.* asserit, in vltimis voluntatibus.

4 *Secundò*, quia illud præcipuè locum habet, quando materia, de qua agitur, ita conuenit mulieribus, sicut & masculis, nec inter eos diuersitatis ratio inuenitur, Philip. Decius *in d. l. fœmina, ff. de reg. iur.* vbi additio *num. 13. vers. Sed ista limitatio*, Menochius *dicta præsump. 84. num. 4. per totum*, Peregrinus *dicto art. 25. num. 5.* ibi: *per identitatem rationis*, Fachinæus *dicto c. 97. vers. Sed hæc est natura huius contractus.* Vnde cùm executio, & commissio testamentaria ita conueniat masculis, sicut fœminis: quia iure eis permissum est (ex dictis) consequens est, vt sorores comprehensæ censeantur.

5. *Tertiò*, quia appellatione fratrum regulariter veniunt sorores, *l. tres fratres, ff. de pactis*, *l. fratres*, *C. de inofficioso testamento*, Anton. Gab. *de concl. 6. n. 3. & 4. & n. 110. & 111.* Quod etiam est in vltima voluntate ex *l. Lucius*, *§. quæsitum. de legat. 3. l. Lucius. §. Mæuia. el 2. ff. ad Trebellian.* Bart. Angel. Paul. de Castro, Fulgosius, & Iason, quos sequitur Anton. Gabr. *d. concl. 6. n. 9. & 10.* Quod etiam in statutis locum habet, in quibus soror fratris appellatione continetur idem Ant. Gabr. ex Bald. Alex. Bolog. & Corneio. *n. 28.* Quæ omnia maximè militant vbi est eadem ratio, ex Decio *d. n. 113.* Anton. Gabriele *d. n. 29.* Menoch. *d. n. 4.* Pereg *d. n. 5.* quia quando diuersa procederet, masculinum fœmininum non comprehendit prout magna Doctorum copia congerit Anton. Gabr. *n. 49.* Vnde cùm inter masculos & fœminas diuersitatis ratio constitui non valeat, ex eo, quia materia executionis & commissionis testamentariæ masculis, & fœminis permittitur, & conuenit, ex eodemmet Baldo, Decio, Couarr. & Molina: necessariò asserendum est eisdemmet authoribus, sorores comprehensas censeri. Nec ratio imbecillitatis ingenij mulierum ad propositum facit, cùm potiùs perfectum (quoad hanc materiam) iudicetur, cùm iure mulieres executrices & commissariæ testamentariæ nominari valeant, ex eodem Baldo, Decio, Couarr. & Molina *in locis superius adductis*. Et hæc omnia docet Carpius *loco citato*, vbi etiam doctè pertractat aliam quæstionem: Vtrùm mulier nupta nominari possit à tertio executrix & commissaria testamentaria.

Sup. hoc, magis latè in Res. præterita.

## RESOL. VIII.

*An minores possint esse Executores testamentarij?*
*Et quid si minor expleuit 17. annum?*
*Et minor si expleuit 17. annum an possit esse Procurator ad negotia, vel habere debeat 27. annos? Et quid ad iudicia?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 6.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet Cardinalis de Lugo *de iustit. tom. 2. disp. 14. sect. 16. n. 124.* Impubes executor esse non potest, bene tamen minor, si expleuit 17. annum, vt colligitur ex *cap. qui generaliter, §. vlt. de procur. lib. 6.* Ita ille; & ante illum Sanch. *in opusc. tom. 2. lib. 4. c. 1. dub. 10.* & nouissimè VVadingus *de contract. disp. 4. dub. 13. §. 1. num. 1.*

2. Sed hanc sententiam libenter admitto quoad negotia ex *cap. qui generaliter, §. vlt. de procur. in 6.* ex quo, qui decem & septem annos expleuerit, potest esse procurator ad negotia. Non assentior tamen Cardinali de Lugo, Sanchez, & aliis, quoad iudicia: in his enim minor vigintiquinque; annis executor & commissarius haudquaquam esse potest, ex ratione textus dicti capitis *qui generaliter, §. vlt.* in illis verbis: *ad iudicia tamen, nisi maior viginti quinque annis fuerit, deputari nequiuit.*

Rectè igitur varios casus circa præsentem difficultatem distinxit Carpius *de execut. testam. lib. 1. cap. 8. num. 3. & seq.* quem omnino videbis

## RESOL. IX.

*An Clerici possint eligi in Executores testamentorum tam ad pias causas, quàm ad prophanas?*
*Et quid de Cardinalibus, Archiepiscopis, & Episcopis?*
*Et an hoc etiam procedat, quando Clericus deputaretur Executor testamenti simul cum laico?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 7.

§. 1. ALiqui opinati sunt hoc posse fieri solùm ad pias causas. Ita Ansaldus *tract. de iurisd. part. 2. tit. 11. cap. 29. n. 12.* & Speculator *tit. de instrum. edit. §. nunc verò aliqua n. 73. in fine, & n. 74. in princip.* & Iacobus à Canibus *de execut. vlt. volunt. part. 3. n. 40. & seqq.*

2. Sed hæc opinio est prorsus refellenda, & ideo ego puto Cardinales, Archiepiscopos, Episcopos, & omnes Clericos posse executores testamentorum effici, non solùm ad pias causas, sed etiam ad prophanas, quia licèt Clerici curam secularium actuum recipere non debeant, 11. *q. 1. cap. te quidem*, nec esse ministri laicorum; hoc tamen est speciale in executione testamentorum, etiam ad non pias causas, vt possint esse, vt notatur *in cap. 2. de testam. in 6.* & ita docet cum pluribus Sanchez *in opusc. tom. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 40. n. 1.* quibus adde VVadingum *tract. de contract. disput. 4. dub. 13. §. 1. num. 1.*

3. Et nota hoc etiam procedere quando Clericus deputaretur executor testamenti simul cum laico, quia licèt in officio dispar professio esse non debeat, ex *cap. in nona 16. q. 1.* hoc intelligitur quando admittuntur, vt vnum corpus, vel vt vnum Collegium. Ita Sanchez *vbi suprà.*

4. Et ratio horum omnium est, quia licèt causa non sit pia, in qua executio, seu commissio à testatore relicta est, tamen officium charitatis est, eius voluntatem ad effectum perducere, Authent. *de hæred. & falcidia, in §. si verò expressim designauerit*, ibi, *iustè, & piè*, & ibi, *piè agendo. collat. 1.* iniustum, imò impium esset Cardinalem, Episcopum, & consequenter quemlibet alium Clericum voluntatem defuncti non perficere, cùm testator, qui eos nominauit, ex hac luce migrauerit, & alium, vel alios executores testamentarios, de quibus confidere possit, nominare minimè valeat: argument. text. *in l. 1. C. de sacrosanctis Eccles.*

## RESOL. X.

*An Fratribus Minoribus possit committi nominatio Executorum alicuius testamenti?*
*Et ad hoc an in Fratre Minori requiratur facultas à suo Prælato?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 8.

§. 1. REspondeo posse, tum, quia hoc non est esse munus executoris: tum quia ratio prohibitioni a

Sup. hoc supra in tr. 5. Res. 18 §. 1.

tionis, ne scil. contrectarent pecunias, litésve in executione subortas agitarent, & ab spiritualibus exercitiis eo munere distenti auocarentur, omnino cessat eo munere distenti auocarentur, omnino cessat in executorum nominatione. Præterea in eo casu non est incerta executorum nominatio (vt vult Francus *c. 2. in princ. num. 2. & de testam. in 6.* & *ibi* Dominicus *n. 4.* qui propterea oppositam sententiam tenuerunt, certitudo enim in alterius voluntatem bene confertur, vt ex Baldo cum aliis *l. id quod pauperibus. num. 15. C. de Episcopis, & Clericis,* docet Sanchez *suprà numer. 41.* qui hanc sententiam sequitur, & refert Couarruuiam *cap. tua nos, num. 1. in fine, de testamentis.* Marienz. *lib. 5. recopilat. tit. 4. lib. 14. gloss. 1. num. 3.* Rodriguez *tom. 3. de Regular. quæstion. 70. articul. 2. & tom. 2. summa cap. 70. n. vlt.* contra Molin. *disput. illa 247. §. illud est obseruandum.*

Sup. hoc in Res. & §. nor. præteritæ, & infra in Res. 18.

2. Rectè autem monet etiam Sanchez facultatem requiri in Fratre Minore à suo Prælato; Religiosus enim non habet velle, aut nolle, vt ex postea dicendis de aliis Religiosis constabit.

3. Docet etiam ipse Sanch *num. 42.* ex Marienz. *suprà* eam commissionem nominandi executores debere esse incerti ex certis, vt nominandi aliquem ex tali Collegio; nulli enim potest validè committi indefinita executoris nec tutoris nominatio, vt probat Marienz. *citat. tit. 4. l. 5. gl. 8. n. 4.* Nec etiam valet, quando esset adeò generalis nominatio, vt ipso non nominante, non possent omnes simul exequi, vt si omitteret nominare vnum de tali Regno, aut ciuitate. Et hæc omnia, præter Doctores citatos, docet Dicastillus *l. 2. tr. 19. disp. 3. dub. 10. num. 1 6.*

RESOL. XI.

*An cæteri Religiosi etiam Claustrales possint esse Executores testamentorum, tam quoad institutionem & legata prophana, quam pia?*

*Et an hoc onus suscipere non possint, nisi à suo Superiore petita super hoc licentia, & obtenta, quod secus dicendum est de his, qui habent beneficia præsertim perpetua extra Monasterium?*

*Et quid est dicendum, si Regularibus specialiter suo Religionis instituto interdictum sit, vt non possint esse Executores testamenti?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 9.

§. 1. Officium executoris testamentarij solùm permissum esse Religiosis ad pias causas, tradit Speculator *de instr. edit. §. n. verò aliqua. n. 70.* Sed Religiosum executorem testamentorum constitui nõ posse, nisi Superioris licentia ad hoc petita, & obtenta, text. expressus *in c. fin. de test. l. 6. in princ.* vbi Bonifacius in hæc verba scripsit: Religiosus executor ab alio in sua voluntate vltima deputatus, non potest, cùm velle vel nolle non habeat, huiusmodi officium suscipere, nisi à superiore suo petita super hoc licentia, & obtenta. Idem statuit Pont. *in Clementina vnica, eod. tit.* in illis verbis: Quod vtique non posse, nisi à superiore suo petita super hoc licentia, & obtenta suscipere.

Quoad hanc licentiam infra ex doctrina Res. 13. lege ad lin. 8. & Res. 18.

2. Quæ quidem sententia intelligenda est, siue executio sola Monacho relicta fuerit, siue ordinatio, distributio, electio, & dispositio commissa sit: in vtroque enim casu, officium exequi & suscipere Monachus poterit, (superioris obtenta licentia.) Cùm quia textus *in d. cap. final. & in d. Clementina vnica,* & supradicta communis Doctorum traditio indistinctè loquuntur; tum etiam, quia (ea obtenta) Monachus velle, & nolle habet, ad illud exercendum ex prædictis iuribus. Et sic inter executionem solam, & inter distributionem, electionem, & dispositionem Monacho commissam, nullum diuersitatis discrimen versatur: cùm vnus, & alter casus ex eius arbitrio, & dispositione, (præmissa superioris facultate) dependeat.

3. Declaranda iterum est, vt locum habeat etiam in causis non piis, quarum executio, & commissio Monacho relinquitur: ita Cardinalis *in dicta Clementina vnica, n. 10. vers. 2.* quæro, Ioan. de Imola *ibidem. numer. 10.*

4. Posita igitur sui superioris licentia constat ex supradictis textibus Religiosis permitti, tam quoad institutionem, & legata prophana, quàm pia; quia supradicti textus indistinctè de cuiuslibet vltimæ voluntatis susceptione, & executione loquuntur. Præterquam, quod satis pium est, quæcumque defuncti voluntatem licitam, & honestam exequi. Neque in huius officij executione, & susceptione opus est, vt aliqua specialis vtilitas monasterio proueniat; quia dicti textus illam non expostulant, sed solùm licentia Prælati contenti sunt.

5. Omnia verò supradicta procedunt in Religiosis Claustralibus; secus verò dicendum est de his, qui habent beneficia præsertim perpetua, extra Monasterium, cùm non subsint obedientiæ sui Prælati, saltem sicut alij, qui domi habitant; sicut enim temporalia tractant sine recursu ad superiorem, sic & executionem testamentorum. Ita VVadingus *tract. de Contr. disputat. 4. dubit. 13. §. 1. numero 2.* & Dicastillus *de Iustit. libr. 2. tractat. 19. disputat. 3. dubitat. 10. num. 111.* & alij.

Sup. contento in hoc, & seq. §. lege infra doctrinam Res. 70. & sequentes §. vlt.

6. Vnde ex his apparet cautè legendum esse Petrum Nauarra *l. 3. de rest. c. 1. p. 3. dub. 1. n. 167.* vbi ait. Regulares posse esse testamenti executores, nisi eis specialiter suo Religionis instituto interdictum sit; nam hoc est contra textum *c. 1. de test. in 6.* & contra Clementinam superius adductam, & contra communem sententiam Doctorum.

RESOL. XII.

*A quo Superiore petenda sit licentia, vt Religiosi exerceant munus executionis alicuius testamenti?*

*Et an ad hoc non requiratur consensus Conuentus?*

*Et an ipse Superior Conuentualis, qui dat aliis licentiam, possit ad hoc secum dispensare, nisi aut illa dispensatio requirat specialem distinctionem personæ dantis, & accipientis, aut per Ordinis statuta vetetur secum dispensare?* Ex parte 8. tractat. 5. Resolutione 10.

§. 1. Respondeo, quòd Iacobus à Canibus *de executoribus vltimarum voluntat. parte 1. numero 32.* (aliquibus opinionibus se inuoluens) distinctè, & particulariter sententiam eligendam non constituit: sed ea tanquam verissimè amplectenda est, quòd superior ille dicitur, cuius imperio Monachus immediatè subditus existit: ex Cardinali *in Clementina vnica, de testamentis, numero 4.* Ancharano *in capit. finali, eodem titulo, numero. 3. versic. Secundò nota,* nec consensus Conuentus requiritur, argument. textus *in dicto capite si Religiosi de elect. libr. 6. §. Quia verò.*

2. Sufficit igitur sola licentia Prælati conuentualis. Et *nota* hîc obiter, quòd ipse superior conuentualis, qui dat aliis licentiam, potest secum ipse dispensare, quia regula est, quando superior cum aliis dispensat, posse quoque secum in eadem re dispensare, nisi aut illa dispensatio requirat specialiter distinctionem personæ dantis, & accipientis, aut per Ordinis statuta vetetur secum dispensare. Syluester *testamentum 2. quæstion. 2.* Molin. *disput. 247. num. 9.* quibus adde Castrum Palaum *tom. 3. tractat. 16. disput. 4. punct. 13. §. 1. num. 4.*

Dicastillum *de Iust.lib.2.tract.19.disput.3. dub. 10. num.* 112.Rodriguez *in qq. regular. tom* 3.q.70. *art.* 1.& Capellam Tholosanam *quæst.* 154. Lezanam *in summa q. regular.tom.*1.*cap.*9.*num.*9.

## RESOL. XIII.

*An à Religiosis Societatis Iesu hac licentia sit petenda à Patre Generali sub obligatione peccati mortalis ?* Ex p. 8.tr 5 Ref.11.

§. 1. IN hac quæstione de meo nihil dicam, solùm referam quid sentiant Doctores ipsius Societatis, & ideò assero affirmatiuam sententiam docere Sanchez *in sum. tom.*2.*lib.*6.*cap.*11. *n.* 18. quia in constitutionibus Societatis *p.*6.*cap.*3.§ 7. *in declarat. litera D.* hæc licentia reseruatur soli Generali; & quamuis constitutiones ex se non obligent ad mortale; quia tamen iuxta iura suprà allegata non possunt Religiosi absque licentia Prælati suscipere, vel exercere illud munus sub culpa graui, & hanc licentiam in Societate solus Generalis dare potest, consequenter absque eius licentia peccabit mortaliter subditus, quia absque licentia Prælati id faciet; vnde neque ipsi Prouinciales aut superiores locales poterunt absque Generalis licentia id munus exequi sine peccato graui.

Supra in Ref. quæ hic est. 11.

2. His tamen non obstantibus, hoc difficile videtur Cardinali de Lugo *de Iust.tom.*2.*disput.*24.*sect.* 16. *n.*316.quia de iure communi aliis etiam superioribus infra Generalem competit posse dare subditis illam licentiam, ita vt subditis cum eorum licentia eiusmodi munus exercens non peccet mortaliter, nec faciat contra legem Canonicam. In prædicto autem loco nostrarum constitutionum solùm reseruatur Generali facultas dispensandi in ipsa constitutione nostra,qua prohibetur nostris tale munus. Cùm autem constitutio nostra quatenus talis est, non obliget ad culpam.sed solùm vt regula,consequens est vt subditus agens contra illam constitutionem sine eius legitima dispensatione,non peccet grauiter ex eo capite; sicut nec superior talem licentiam concedens Contra legem autem Canonicam non videtur esse peccatum, cùm hæc solùm prohibeat exercitium illius muneris sine consensu Prælati saltem immediati. Regula verò nostra non aufert ab aliis Superioribus potestatem,quam de iure communi habebant;sed solùm non concedit potestatem dispensandi in prohibitione facta in eadem constitutione: quod colligi videtur ex eius verbis, *quæ sic se habent.* Vt pleniùs possit Societas rebus spiritualibus iuxta suum institutum vacare, quoad eius fieri poterit, à negotiis sæcularibus abstineat, (qualia sunt testamentariorum,vel exequutorum, vel Procuratorum rerum ciuilium, aut id genus officia)nec ea vllis precibus adducti,obeunda suscipiant, vel in illis se occupari sinant. Et in margine additur: Hoc obseruetur, quoad eius fieri poterit: Superiori tamen ad casum aliquem necessitatis, vel maioris momenti ad finem diuini seruitij præfixum, facultas dispensandi ad tempus relinquetur. Hic autem Superior Præpositus Generalis erit, vel qui ab eo facultatem ad hoc acceperit. Vbi facultas dispensandi tota est circa obseruantiam huius constitutionis, vt constat ex illis verbis, *hoc obseruetur.* Circa legem autem Canonicam Prælati non habent facultatem dispensandi,nec Generalis ipse dispensat, sed concedunt licentiam ab ipsa lege requisitam, qua posita, lex obseruatur, quæ præcipit ne Religiosus tale munus exerceat sine licentia sui Prælati saltem Conuentualis: non ergo peccabit grauiter homo Societatis cum licentia Prælati inferioris id faciens, sed solùm contra Regulam. Hucusque Cardinalis Lugo.

3. *Nota* etiam quòd Layman *lib.*3.*tract.*5,*cap.*12. *n.* 3.& Castrus Palaus *tom.*4.*tract.*16.*disp* 4 *punct.*13. §. 1. *num.*3.asserunt,in Societate licentiam petendam esse à Generali; sed non addunt, contrauenientes peccare mortaliter.

4. Verùm his non obstantibus aduersùs sententiam Cardinalis de Lugo insurgit Dicastillos *de Iust. lib.* 2. *tract.* 19. *disp.* 3. *dub.* 10. *n.*124.*& sequent.*vbi tandem *n.*17, sic ait: Nihilominus,& nostræ Religionis praxis,& omnimoda dependentia,subordinatióque cæterorum Superiorum, qui nihil possunt, nisi quod, & quantum Generalis ipse concedat, satis declarant eam esse tum Societatis vniuersæ in ea declarationem: tum Generalis ipsius mentem, vt cæteri Superiores comparatione huius actionis, & facultatis omnino Superiores non sint. Ideò quamuis viderim audierímve aliquos (maximè externos,qui nostrum vitæ institutum non satis norunt)in vtramque partem disputantes, & probabilem iudicantes; mihi tamen semper maximè placuit citata opinio, quam docuit Sanchez, qui noster erat, & præter eximiam viri doctrinam, nostra nouit. Ideo non solùm puto Religiosum nostrum contra facientem dignum grauissima pœna,sed illicitam esse, & contra ius commune illam, vel acceptationem muneris, vel eius executionem absque Generalis licentia. Ita Dicastillus.

## RESOL. XIV.

*An Fratres Minores possint esse executores testamentorum cum licentia Superioris, vt dictum est de aliis Religiosis ?*

*Et an possint dare consilium executoribus ?*

*Et quid, si testator extra vnum Minoritam executorem, relinquat etiam sæculares ?* Ex p.8.tr.5,Ref.12.

§. 1. REspondeo, quòd Fratres Minores de Obseruantia non possunt esse executores testamentorum, sed possunt dare consilium executoribus. *Clem. Exiui. de verb. signif.* Rationes duæ videntur dari in textu; tum quia officium tale plerumque requirit tractationem pecuniarum, quæ ipsis est interdicta; tum quia cogerentur sæpè stare in iudicio, quòd est ab instituto alienum. Ex quo infert Sanch. *lib.* 6. *de præcept. cap.* 12.*num.*26 Si Frater Minor extra Conuentum præficiatur alicui Ecclesię sæculari, eum posse esse executorem; quia cùm omnes rationes prohibendi in eo cessent, nam in eo statu est, in quo & pecunias contrectare, & stare in iudicio, & temporalia administrare possit, non est ratio cur lex illa in tali habeat locum. Igitur Fratres Minores executores vltimarum voluntatum constitui non possunt, tametsi consilium circa eius executionem præstare possint.

2. Hinc rectè obseruat Carpius *ne execut. testament. libro primo, capite* 5. *numero* 62. quod cauendum est à Morla *in emporio iuris* 1. *p. titul.* 12. *quæst.* 20. *num.* 4. *post principium* vbi ait, quod qui tenetur aliquid facere testatoris præcepto cum consilio Guardiani Fratrum Minorum, quòd cùm Guardianus executor testamenti esse non possit ex *disp. Clem. exiui*, §. *verum* minimè poterit in testamenti executione facienda consilium præstare. Quod, inquàm, vltimum verum non est, contra expressam decisionem dictæ Clement. & communem Doctorum traditionem proximè relatam. Nec Baldus *in rubrica*, *C. de exercitatoria actione* (quem ipse Morla refert) id asserit, ibi enim Baldus *numero* 6. *in principio*,tantum modo docet, quòd Guardiani consilium sequendum non sit, non autem quòd id præstare non possit. Cùm enim, Guardianus, vel Frater Minor execu

Sup. hoc in Ref. not. seq.

executor esse non possit, & hac ratione (nec particeps officij) eius consilium necessariò sequendum non est, licèt petendum sit.

3. Vnde etiam minus bene loquitur ipse Morla *d. n. 4. in princ.* vbi ait, quòd consilium Guardiani nequaquam peti debet, quod, inquam, falsum est; quia quemadmodum consilium necessariò requiri debet, licèt non sequi, vbi aliàs alicuius consilio aliquid faciendum est. Idem dicendum est, quando Frater Minor id dare tenetur. Licèt enim inhabilis sit ad hoc vt executor constitui possit, tamen habilis est ad consilium præstandum, ex *d. Clement. Exiui, §. verum*, & communi sententia. Et sic non est ratio differentiæ inter Fratrem Minorem (cuius consilium requiritur) & quemlibet alium, cuius etiam postulatur, cùm ad hoc Minorita habilis sit: & consequenter omnia, quæ deposita sunt circa consilij præstationem, necessariò rationis, & dispositionis paritate ei adæquari debent. Aliàs enim non esset habilis in totum ad præstandum consilium, quod alienum est à generali dispositione d. Clement. & Doctorum resolutione: ex quibus ei indistinctè licèt, ex ratione Pontificis *in dict. § verum*, illis verbis: *dare consilium eorum statui non obsistit*. Vnde quoad, hoc, sicut cæteri Monachi, quorum consilium desideratur, indicandi sunt. Ex quibus Fratris Minoris consilium necessariò petendum est cùm possit ex eo executor moneri. Et hæc omnia docet Carpius *vbi suprà*. Sed circa hoc vltimum infrà redibit sermo.

Infra in Resolutionibus, quæ hic sunt 16. & 21.

4. Non desinam tamen hîc adnotare, quod licèt Rodriguez *tom. 3. qq. Regul. q. 70. art. 3.* & clariùs *art. 3. in fine*, alij relati à Sanchez *in summa tom. 2. lib. 6. cap. 11. n. 27.* censeant Minores executores esse posse testamenti ex Prælati licentia, si distributio inter Fratres Minores, vel Moniales sanctæ Claræ facienda sit, eo quòd in hac executione non videantur rationes relatæ in dicta Clement. procedere.

5. At contrarium tenendum omnino est cum Sanch. *ibi*, tum, quia Clement. generaliter loquitur absque vlla restrictione: tum quia rationes relatæ in dict. Clement. in hoc casu procedunt, si quidem hac occasione, contrectatione, administrationéque pecuniæ inuoluuntur, tum relicta à defuncto Fratribus applicando, tum recipiendo quæ ex bonis venditis prouenit. Et præterea rationibus reddendis subijciuntur, exponunturque sæpè in iudicio se sistere ad lites subortas decidendas. Non igitur his Fratribus executio testamenti etiam in fauorem suorum Conuentuum facti permittitur. Et ita etiam docet Palaus *tom. 3. tract. 16. disp. 4. punct. 13. §. 1. num. 17.*

6. *Nota*, tamen quòd si testator vltra vnum Minoritam executorem sui testamenti, relinquat etiam alios sæculares, poterit Minorita esse executor testamenti cum illis sæcularibus. Et ita docet Portel *in dubr. regul. verb. testamentum n. 5.* Rodrig. *in summ. tom. 2. cap. 156. n. 7.* & alij, quod est valde notandum.

## RESOL. XV.

*An saltem Fratribus Minoribus possit electio, pauperum committi?*

*Et an sine licentia Prælati possit Religiosus eligere pauperes, prout commisit testator.* Ex p. 8. tr. 5. Res. 13.

Sup. hoc in tom. 7. tr. 1. Res. 168 alias. 2.

§. 1. **A**Ffirmatiuam sententiam docet Bartolus *in tract. Minoritarum, l. 3. dist. 1. c. 4.* quæstionem mouet, & partem affirmantem amplectitur ex eo, quòd nullum litigium, nulla pecuniæ exactio, seu dispensatio in eo vertitur, & sic cessant rationes prohibitionis. Præterea, quia Fratri Minori nullum commodum quæritur. Et quia ista electio est meri facti, quæ cadit in deportatum, qui non est capax eorum quæ sunt iuris ciuilis *l. cùm pater, §. hereditatem, de legat. 2. l. ex facto §. si quis rogatus, el 2. ff. ad Trebell.* Et quia si fideliter fiat, meritorium est, & ipse Frater propter secreta quæ audit in confessionibus, meliùs cognoscet pauperem vocandum, quàm alios. Et quia nec malum est, nec speciem mali habet. Hæc Bartol. idem *l. 1. consil. cons. 6. n. 2. ad med.* cuius dicta sequuntur Couarr. *in cap. tua, de testam. num. 1. ad fin.* Spinus *de testam. gloss. 28. n. 32.* Angulus *de melior. lib. 3. gloss. 4. ex num. 9. cum alus*, Rodrig. *d. tom. 3. q. 70. art. 3.* (& his non relatis) Morla *in emporio iuris, tit. 12. q. 10. n. 5.*

2. Sed contrariam sententiam tenet Bald. *l. ingressi, C. de sacrosanct. Eccles.* & sententiam Bart. refutat Felin. *in c. ex parte, de constit. ad fin.* Card. *in Clem. Exiui, Franc. in c. 2.* Ripa. *l. ex facto §. si quis rogatus 2. ff. ad Treb. ll. de testam. in 6.* Molin. *de Iustit. disp. 147.* quibus adde VVadingum *tract. de contract. disp. 4. dub. 14. §. 1. n. 3.* vbi sic ait: Respondeo mihi videri distinctionem Bart. ab Authoribus primæ sententiæ receptam, quòd nullum ius tribuatur Franciscano, sed mera res facti, non esse solidam; quia tantùm illi conceditur, quantum Patrono nominali ad beneficium; quia tantùm ille nominat eum, quem ordinarius debet instituere, & tamen omnes concedunt iuspatronatus esse iuris, non meri facti; & re ipsa videtur res pretio æstimabilis ius te habere transferendi in alios pro suo arbitrio lus acquirendi temporalia non quasi nudum instrumentum, sed tanquam potestate sibi tradita vtentem, & obligandi executores ad id faciendum quod iubes. Respondeo *secundò*, debere licentiam superioris ad hoc negotium obtineri; quia in hac re par est alijs Religiosis, & species saltem hîc apparet executionis, & libertæ administrationis, vt notat Sanchez *n. 41.* Respondeo *tertiò*, consideratis omnibus videri probabiliorem secundam sententiam; tum quia virtualiter est executio, aut plusquam executoris officium mandare posse executoribus, vt isto modo, vel istis personis dent eleemosynam; tum quia licèt forsan Is dici posset, nec esse hîc pecunias tractandas, nec lites mouendas; tamen est contra puritatem altæ paupertatis, quam Ordo S. Francisci profitetur: negari enim non potest aequiri hîc ius ciuile, vel quasi ad distribuendum secundùm suum arbitrium, præsertim si testator non assignauerit singulis personis nominandis quotam, sed reliquerit vnam summam distribuendam in pauperes, secundùm quod determinabit talis frater Minor, deindè, vt dicit Bald. *sup.* datur occasio accipiendi pecunias ab ijs, qui optant se eligi, & multa alia incommoda. Hucusque VVadingus.

3. Verùm ego cum Carpio *de exec. testam l. 1. c. 5. n. 70.* sententiam Bartoli, & sequacium longè veriorem, & sequendam existimo. Cùm, quia illa verba Clement. *absque litigio, & contrectatione, vel administratione pecunia*, minimè in prædicta electione verificatur, & cùm ratione prohibitionis cesset, consequenter cessat eadem prohibitio, ex *l. 1. C. si rector prouincia* cum alijs deductis à Tiraquello *in tract. cessante causa, 1. part. n. 122. & 123.* Nec per electionem (vt illa gloss. inquit) Fratres Minores à spiritualibus laboribus auocantur, cùm ea in instanti, fieri possit, & in mero facto consistat. Neque alia ratio prædictæ glossæ vera est, nempe quòd Frater Minor posset habere partem in distributione; quia delictum, & peccatum præsumendum non est ex iuribus vulgaribus. Nec Minorita indirectè, &

per alium in effectu esset executor (vt asserunt prædictæ glossæ assertores) quia hoc non venit principaliter, & per priùs, sed secundariò, & per quandam consequentiam, quod iure non attenditur: glossa notabilis *in verbo, ad singulorum, in l. 1. §. huius study. ff. de Iust. & iure*. Ex qua Baldus, & Paulus de Castro singulariter notant *ibi*, quòd verba simpliciter prolata, lege statuto, vel homine, intelligi debent principaliter, & per priùs, non autem secundariò, ad quod plura eleganter cumular Tiraquellus *in tract. Res inter alios acta, col. 5. vers. huc facit*, cum duabus sequentibus. Vnde etiam si fratres Minores principaliter executores distributores esse nequeant, inconueniens non est, quòd accidentaliter, secundariò, & in quandam consequentiam ex sua electione veniatur ad distributionem eleemosynæ seu legati pij. Hoc enim non continetur in prohibitione, quæ intelligenda est, quando executores distributores nominati sunt; non verò quando electio pauperum committitur, inter quos distributio per alios à testatore assignatos facienda est: cui verba Pontificis in dicto §. *verùm*, summoperè adæquantur, ibi: cùm ex hoc ipsis circa bona temporalia nulla iurisdictio, siue actio in iudicio, siue dispositio tribuatur. Si enim ex eis dare consilium Fratribus Minoribus permittitur, inde est, vt etiam electio, cùm inter vtrumque vna dispositio, & ratio versetur, & vnum & alterum in mero facto ex consilio, & electione consistat.

Sup. hoc infra in Res. 20. ad medium, & in Res. not. 9 huius Res. in eius §. vlt. à vers. Nota tamen.

4. Vnde ex his apparet non esse audiendum Sanch. *in sum. tom. 2. l. 6. c. 11. num. 34.* asserentem sine licentia Prælati non posse Religiosum eligere pauperes, prout commisit testator; nam ille relinquens aliqua bona inter pauperes, quos Religiosus elegerit distribuenda, impleri non potest Religioso non eligente: ergo eius electio necessaria est ad voluntatis defuncti executionem. Cæterùm veriùs censeo, nulla esse opus licentiâ ad hanc electionem faciendam; quia, & vt sæpè dictum est, nulla huius electionis adest prohibitio expressa. Sub interdicto autem exequendi testamentum non continetur; quia testator non disponit electionem faciendam, sed disponit pecuniæ distributionem electione factâ. Ergo electio cùm non sit ex dispositione testatoris præcepta, nulla ratione dici potest testamenti executio. Ergo nec tacitè, neque expressè est prohibita, ergo nullâ est opus licentiâ; atque ita sustinet Lambertin. *de iure patronat. l. 2. p. 1. quæst. 2. art. 11. n. vlt.* Neque obstat ratio à contrario. Concedo exequi non posse voluntatem defuncti, non facta electione, esséque necessariam ad voluntatis defuncti executionem: nego tamen illius voluntatis executionem non esse: quia defuncti voluntas non fuit de electione, sed de distributione facienda in personas electas; ac proinde electio prærequisita est ad executionem, sed nullo modo pars illiu. Et ita docet contra Sanchez Castrus Palaus *tom. 3. tract. 16. disputat. 4. punct. 13. §. 1. num. 12.*

---

## RESOL. XVI.

*An testator possit præcipere, vt Executores sequantur consilium Fratrum Minorum pro executione sui testamenti?*

*Et an tam supradicti Minoritæ, quam Religiosi aliorum Ordinum possint præstare hoc consilium absque licentia Superioris*: Ex p. 8. tr. 5. Res. 14.

Sup. hoc supra in Res. 14. §. 2. & 3. & infra in Res. 21.

§. 1. NEgatiuam sententiam tenet Sanchez *in Sum. tom. 2. l. 6. c. 11. n. 18.* loquens de Religiosis Minoribus, executorem deobligari ab eo consilio petendo, quia supradicti Religiosi incapaces sunt illius consilij præstandi, quia eo præstito exequuntur testamentum, non per se, sed per alium, qui eorum consilium sequi tenetur. Idémque diceret Sanchez de aliorum Ordinum Religiosis, non posse, inquam, præstare hoc consilium, absque Superioris licentia, neque executores illud petere obligari, dùm ea licentia non ponitur.

Sup. hoc infra in Res. 20. in principio.

2. Sed his non obstantibus, Castrus Palaus *tom. 3. tract. 16. disp. 4. punct. 13. §. 1. n. 14.* existimat quemlibet Religiosum etiam Franciscanum supradictum consilium dare posse, nulla Superioris petita licentia, ipsósque exequutores obligatos esse illud petere, sic docent Doctores, quos refert, & sequitur Matien. *l. 5. recopilat. tit. 4. leg. 14. gloss. 1. n. 62. fin.* Ratio ea est, quia ex parte Religiosi idem omninò est consilium, quando executores obligati sunt illud sequi, ac quando non, totáque diuersitas ex parte executorum se tenet, non ex parte consulentis. Ergo si in vno casu possunt Religiosi, nulla Superioris petita licentia consilium dare, in altero etiam poterunt. Item executores testamenti non obligantur sequi prædictum consilium ex imperio consulentis: sed ex voluntate testatoris; ergo falsum est, consulentem exequi testamentum medio executore designato. Ad hoc enim necessarium erat, vt consulens suo consilio necessitaret executores ad testamenti executionem. Præterea ipsemet Sanchez concedit non esse Franciscanis interdictum in vna vel altera causa testamenti consilium ex obligatione sequendum præbere; ergo neque etiam est interdictum in omnibus causis in testamento contentis; ideò enim illud consilium in vna vel altera causa permitti potest, quia consulentem executorem testamenti etiam partialiter non constituit. Nam si verum executorem partis testamenti constitueret, sine dubio permitti non posset, sicuti non permittitur in vna vel alia causa Procuratorem in iudicio existere; quia prohibitio generalis est, & quemlibet executorem, & procuratorem comprehendit. Sed eiusdem rationis est consilium dandum in omnibus causis testamenti, soláque differentia est penes magis & minus, ergo æque vtrumque consilium Religioso licet.

Verùm non desinam hîc adnotare Dicastill. *de Iustit. lib. 2. tract. 19 disp. 3. dub. 10. num. 100. & seq.* sententiam Sanchez contra Palaum, & Marienxo docere.

---

## RESOL. XVII.

*An Fratres Minores, & alij Religiosi possint esse Commissarij ad condendum testamentum nomine committentis?*

*Et si Religiosus quicumque absque licentia Superioris munus hoc acceptet, & exequatur, conficiens testamentum nomine committentis, an valeat testamentum?*

*Et infertur valere testamenti executionem factam per Religiosum absque vlla licentia.* Ex p. 8. tr. 5. Res. 15.

§. 1. RESpondeo quod Sanchez *in Summa tom. 2. lib. 6. cap. 11. num. 48.* asserit non posse Religiosos Franciscanos esse Commissarios ad condendum testamentum, nec cæteros Religiosos, absque licentia Superioris. Probat verò, quia executio testamentorum non prohibetur Religiosis, ob maiorem seu minorem solùm occupationem, sed potiùs ob modum occupationis, qui videtur alienus à professione Religiosa. Nun videtur autem minùs, aliena à Religiosis commissio ad facienda testamenta. Quare licet non ita expressè inueniatur prohibitum Minoribus esse Commissarios ad facienda testamenta; at mens illius Clementinæ fuit ipsis prohibere omnia hæc officia sæcularia, quia eorum institutum dedecent, quale est ex potestate defuncti conficere testamenta. Confirmat Sanchez, quia multi negant eos Fratres esse posse de licentia Su-

Sup. hoc licentia infra in Res. 47.

perioris

perioris arbitratores in distribuendis pecuniis, & eleemosynis suo arbitrio commissis, vt iam vidimus.

2. Sed insistendo *in cap. 2. de testament. in 6.* & *Clem. Exivi*, de omnibus Religiosis, potiùs mihi placet contraria sententia: Nam cùm in illis textibus nulla fiat mentio Commissarij, quamuis eadem esset ratio, ob quam ius potuit moueri ad id prohibendum in officio Commissarij, quæ fuit in officio executoris, adhuc non sufficit hoc, vt in rebus pertinentibus ad ius merè positiuum ex prohibitione, aut præcepto vnius rei velimus argumentari ad prohibitionem, seu præceptum alterius. Accedit, quod nec est eadem ratio, vt probant rationes factę pro secunda sententia. Nec modus etiam occupationis (vt aliquid dicamus ad fundamentum, cui nitebatur Sanchez) est ita indecens, & alienus à professione Religiosa, atque officium executoris, quod plerumque per multum tempus durat, plures actiones, occupationes, curásque concernit. Quod non habet munus Commissarij ad condendum testamentum, quo semel condito nomine defuncti, nec ipsi Commissario secundùm leges manet potestas mutandi, & alterandi; sed omninò standum est primæ dispositioni semel ab ipso factæ.

3. Illud autem verissimum puto, quod Sanchez ipse concedit, *num.* 49. Si Religiosus quicumque absque licentia Superioris munus hoc accepter, & exequatur, conficiens testamentum nomine committentis valebit testamentum, etiamsi vera esset opinio eiusdem Sanchez, quòd prohibitum sit iuribus citatis, omnibus Religiosis. Fundamentum est illud ipsum, quo probauimus *dub.* 11. valere executionem testamenti factam per Religiosum absque vlla licentia. Et hæc omnia docet Dicastillus *de Iust. lib. 2. tract. 19 disp. 3. dub. 13. num.* 174.

Sup. hoc vltimo lege infra doctrinā Res. 25.

## RESOL. XVIII.

*Quænam obseruanda sunt circa licentiam, quam Religiosi petere debent, à suo Superiore, vt possint munus Executorum exercere?*

*Et an prædicta licentia debeat esse declarata, seu expressa, & non sufficiat tacita, prout insinuare videntur Pontifices?*

*Et an sit necessarium, vt dicta licentia in scriptis redigatur, vel sufficiat, quod verbis exprimatur?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 16.

Sup. hoc supra in Res. 11. & lege etiam Res. eius primæ not.

§. 1. Dico *primò*, quòd talis licentia debet præcedere; & ratio est, quia quoties ad actus firmitatem iure desideratur, ex necessitatè antecedere debet: *Authent. licentia, Clem. de Episcop. & Cleric. leg. si quis mihi bona. §. iussum, ff. de acquir. hær.* Tiraquellus latè post leges connubiales, *gloss. 6. num. 3. 4 & 7.* vbi refert Bartolum *in d. §. iussum*, Baldum, Antoninum, Putrium, Paulum de Castro, Panormitanum, Alexandrum, Francum, Aretinum, & alios, in locis de quibus per eum.

2. Dico *secundò*, quòd prædicta licentia debet esse declarata, seu expressa, nec sufficit tacita prout insinuare videntur Pontifices *in d. cap. fin.* & *in d. Clement. vnic.* in illis verbis, *petita & obtenta*, sequitur gloss. *verb. obtenta in princip. in d. Clem.* vbi Panormitanus ait, quòd non sufficit tacita, in casibus in quibus Monachus eam petere, & obtinere tenetur: idem profitentur Ioannes de Imola, *ibi, num.* 7. Franciscus *in d. cap. fin.* post Ioannem Andream, Dominicum, & Archidiaconum, eos commemorans *ibidem*, Palacios Rouius *in Rubrica de donat. §. 68. num.* 19. Campegius *de dote, 5. parte, quæst.* 81. *num.* 2. & 3. quibus conueniunt ea, quæ pulchrè (pluribus relatis) congerit Tiraquellus; *gloss. 7. post leges connubiales, num.* 8. & aliis.

3. Et ad maiorem cognitionem aduertendum est, quòd licentia tacita dupliciter distingui, & consi'derari potest; vna quæ per ratificationem de futuro habetur; & altera quæ de præsenti executioni actua adest, vt cum iudicio perpendit Pater Thomas Sanchez, *d. d. sp.* 35. *num.* 1. & 3.

4. Vnde ad nostrum institutum, videlicet, quòd non sufficit licentia tacita intelligendum est in supradicta prima specie, & ratihabitione de futuro quæ adesse dicitur interpretatiuè per ratihabitionem facti, postea sequuti: hæc enim non sufficit, quia expressa præcedere debet, ex d. gloss. *verb. obtenta*, cum aliis proximè adductis.

5. Dico *tertio*, Superioris licentiam in scriptis redigendam esse, necessarium non fore, cùm scriptura ex *d. c. finali*, & *d. Clement. vnic.* non exigatur. Inde est, quòd verbis sufficit eam exprimere, ex glossa, *in c. 1. de censibus in 6. verb. in scriptis.* quam communiter esse receptam testatur Decius, *in Rubr. de Constit.*, *lect. à n.* 26. singularem & magistram appellat Antonius Gomez, *tom. 2. variar. cap. 1. num.* 17.

Et hæc omnia latè docet, & probat Carpius *de exec. testam. lib. 1. cap. 2. num. 7 & sequ.*

## RESOL. XIX.

*An Superior, re non integra, illicitè, & inualidè reuocet licentiam datam subdito, vt possit exercere munus executoris.* Ex p. 8. tr. 5. Res. 17.

§. 1. Peccare si sine iusta causa reuocet, tradunt communiter Doctores, quos adducit, & sequitur Carpius *de exec. testam ent. lib. 1. cap. 5. numer.* 15. asserunt tamen reuocationem esse validam; sed contrarium docet nouissimè Dicastillus *de Iustit. libro 2. tractat. 19. disp. 3. dub. 10. numer.* 128 vbi sic ait. Saluo meliori iudicio putarem non solùm Superiorem peccare, si sine causa reuocet; sed neque validè reuocare in prædicto casu re non integrâ, quod sic probo. Inæqualitas, & iniustitia comparatione hæredum, & aliorum quorum interest non reuocari facultatem, est in eo, quòd omnibus pensatis iniustè illi damnum patiuntur contra ius sibi quæsitum. Hoc autem damnum non infertur, nisi per illum actum relinquendi munus, ad quem actum Religiosus ille subditus concurrit, compulsus obedientia Superioris negantis facultatem; sed non tenetur Superiori parere, nisi in rebus licitis, honestis: talis autem non est hæc omissio muneris in eo casu, ergo in ea non tenetur parere.

2. Respondebis hoc non esse parere, aut non parere præcepto, sed non exequi opus propter defectum facultatis, qua deficiente, opus exequi non potest. Quòd autem hæc facultas deficiat, iniquitas est Superioris non subditi, qui posito illo defectu facultatis, ex quocumque capite proueniat, siue licito, siue illicito comparatione alterius, ipse subditus non potest actum illum exequi.

3. Respondeo verum quidem esse id non esse parere, aut non parere præcepto Superioris, qui potest velle negare facultatem absque eo, quòd aliquid præcipiat, tollendo, scilicet, facultatem illâ suam, quam concesserat, & relinquendo res omnes in eo statu, in quo potestas Religiosi esset, si nulla vnquam fuisset facultas concessa à Superiore, nempe permanente in suo vigore iure Canonico, quod *in cit. cap. 2. de test. in 6.* & *Clem. vnic. cit.* negat Religiosis exequi tale munus sine facultate Superioris; sed quod dico est præceptum illud Pontificium non exequendi huiusmodi actionem, quod reperitur in Canonibus citatis non obligare, nisi in casu, quo facultas illa licitè negatur à Superiore. Nec enim censetur Ius Canonicum necessitatem talis

ralis facultatis petendæ, & obtinendæ imposuisse, quando semel iam petita, & obtenta, tunc negatur, aut reuocatur, quando iniustum est negare, & reuocare. Nec censetur ius Canonicum Religioso præcipere, vt dimittat opus, ad quod spectata rei naturâ, & seclusâ prohibitione iuris, tenebatur ex iustitia. Proculdubio autem teneretur quicumque testamentarius, qui sine iusta causa munus semel ritè susceptum cum damno aliorum, quorum interest, omitteret. Ergo quamuis Superior particularis eam facultatem deneget, aut reuocet, non censetur subditus contrauenire iuri Canonico, quod pro eo casu non censetur præcipere, vt sine facultate non faciat. Ita Dicastillus.

4. Sed non videtur recedendum à communi sententia. Dico igitur licentiam Religioso concessam Superiorem reuocare posse, etiam re non integra, taliter quòd Monachus executor, seu commissarius vlteriùs progredi non possit: quamuis Prælatus absque iusta & rationabili causa, iniustè id facere dicatur: gloss. *verb. obtenta, in dict. Clement. vnic.* vbi Panormit. *n. 3 vers. Superior*, Imola *num.* 8 Angelus Clauasius *in Sum. verb. executor n.* 21. & (his non relatis) Siluest. *verb. testamentum 2. n. 2. vers. secundum.* Molina *dict. disp.* 247. Vega *in Sum. 2. tom. c. 114. casu* 6. vbi refert Tabien. *verb. executor. n.* 19 Armillam *eod. verb. n.* 15 sequitur Emanuel Rodrig. *3. tom. reg. quæst. q. 7 art. 1. ad fin. vers. aduertendum,* Thom. Sanch. *de Matr. l. 3. disp. 6. n. 9.* Ex ratione ab eo tradita, quòd licentia est merè gratuita, omninóque dependens à voluntate concedentis; & ideò ad libitum reuocari posse; sed in nostro casu ea præcipua est, quòd Monachus non habet velle, nec nolle sine Superioris licentia: ex *d. c. fin. & d. Clem. vnic.* & *cap. si Religiosus, de elect. in 6.* quæ deficit eius reuocatione, & consequenter voluntas, & consensus Monachi ad actum perficiendum. Et tunc eius Collega executionem, seu commissionem vltimæ voluntatis, ad effectum perducere poterit, & altero mortuo, vel negligenti, seu non nominato, Episcopus: ex *dict. gloss.* & Doctoribus proximè adductis Ancharrano, *dict. c. fin. l. n.* 2. Ad hoc autem, vt factum per Monachum firmitatem non obtineat, reuocatio Superioris ei intimanda erit, ex *l. si forte 17. ff. de officio Proconsulis* vbi gloss. *verb. agnouerit,* Boëtius, Bertachinus, Rebuffus, Rolandus, Bartolus, Flaminius quos refert & sequitur Thomas Sanchez *lib. 3. de matrimon. d. 30. num. n. 11. & 13.*

## RESOL. XX.

*An in consilio dando pro executione testamenti sit petenda licentia à Superiore?*

*Et an quoad electionem pauperum sint obligati Religiosi petere licentiam a Superiore?* Ex p. 8 tr. 5. Ref. 18.

Sup. hoc supra in Ref. 16 § 1.

§. 1. RESpondeo, quòd cùm testator non astrinxit executorem ad sequendum Religiosi consilium, sed solùm ad illud petendum, credo nullo modo Religiosum indigere ea licentia quia nullibi Religiosis dare consilium in executione testamentorum interdicitur, sed potiùs vt quid conueniens Religioni, approbatur etiam in fratribus Minoribus; *Clem. Exiui, de verb. signif. § proinde.* & ita tradit Azor. *tom. 1. inst. moral. lib. 12 c. 11. quæst. 6.* Sanch. *l. 6. Sum. c. 11. n. 19.* Et ita etiam docet Castrus Palaus, *tom. 3. tract. 16. disp. 4. punct. 13 § 1. n. 13. & n. 14* loquitur etiam de Franciscanis; licèt quoad electionem pauperum esse obligatos Religiosos petere licentiam a Superiore doceat Dicastillus, *l. 3 tract. 19. disp. 3. dub. 10. n. 99.* Quia quamuis talis electio non sit propriè munus executoris, est quædam pars illius, vt idem Sanchez docet *n.* 34. cum aliis, quos refert contra Lambertinum, *de iure Patronat. l. 2. part. 1. q. 2. art. 11. n. vlt.* qui putat nullam requiri licentiam Superioris; rectiùs tamen docet Sanchez, non solùm in Franciscanis, sed in quibuscumque aliis Religiosis requiri Superioris facultatem ad eam electionem, & potiori ratione ad pecunias inter pauperes iussu testatoris distribuendas, tùm quia omnibus Religiosis interdictum est testamenta absque Superioris licentia exequi: tùm quia Monachus nihil potest agere absque Abbatis licentia Ergo, &c.

Sup. hoc supra in Ref. 15. § vlt. & in alio vers. eius not.

## RESOL. XXI.

*Ad quid teneantur Executores, quando præcipitur eis petere consilium à Religiosis vel ab alio?* Ex p. 8. tract. 5. Ref. 19.

§. 1. RESpondeo, quòd in tali casu aliqua sunt obseruanda. *Primum*, quòd licèt executor, seu Commissarius, tunc etenim consilium equi non astringatur, tamen illud petere, & per aliquod tempus expectare illud tenetur. Lambertinus *d. art. 8. quæst. 7 se quæstionis principalis libri secundi.* Molina *dict. n.* 57. Th. Sanch. *d. n. 24. vers. obseruandum.* vbi refert Gloss. *verb. consensus, in cap. cùm consuetudinis de consuet.* Hostiensem, & alios.

Sup. hoc infra in Ref. 25 & quo ad hoc lege supra ex Ref. 14. doct. inan. § 1. & 3. & ex Ref. 16 § 1.

2. *Secundùm*, quòd si Monachus cuius consilium fuit appositum, sit absens, & periculum esset in executione vltimæ voluntatis, si expectaretur, actus ad effectum perduci poterit absque requisitione consilij gloss. *verb. Decesserit, in Clem. 1. de fide comp. 1.* Lambert. *vbi suprà.* Bartolus relatus à Tiraquello post leges connubiales, *gloss. 8. n. 16.* per textum, *in l. si longius, § 1 ibi nedum pater expectatur ff de iudiciis* quos Meres & Gratian referunt, & sequitur Thom Sanch. *disp. 34. num. 24.* sequitur etiam Morla *in empor. iur. 1. part. titul. 12. q. 10. num. 3.* Quibus in locis non referunt Molin. *d. c. 10. 14. num. 19.* vbi cum temperamento hoc intelligit, dùm tamen ne temerè ex quacumque periculi suspicione, & quæ facilè amoueri possit, consilium non requiratur, vt à prædicta communi opinione haudquaquam recedatur.

3 *Tertium*, quòd si ille, cuius consilium requiritur, decesserit, non ex hoc dispositio & executio euanescit, ex Mantica *de coniecturis vlt. vol. l. 11. tit. 17. n. 11. vers. sed ego considero*: Thomas Sanchez *d. disp. 34. n.* 27. Tunc etiam, quia quoties ex verisimili testatoris mente colligitur voluisse suam voluntatem ad effectum perduci, dispositio firma remanet, etiamsi deficiat ille, cuius consilio aliquid exequendum erat, vt cum iudicio perpendit Molina *l. 2. de primogeniis, dict. c. 13. n. 41.*

4 Quod idem dicendum erit in nostro casu, cùm ex subiecta materia, iuris, & testatoris dispositione executio vltimæ voluntatis perficienda sit, vel per Executores, & Commissarios, vel subsidiariè per Ordinarium. Et hæc omnia docet Carpius *de execut. testament. lib. 1. cap. 5. num. 57. & seq.*

## RESOL. XXII.

*An Executor omittens consilium faciat executionem irritam?*

*Idem est de aliis actibus, in quibus mandatur petere consilium.*

*Et notatur, quod in euentibus, in quibus testator ad res dubias, quæ ex oneratione conscientiæ concernunt, tenetur consilium petere & post consultationem illud sequi?*

*Idem est de Testamentario, aut Commissario, si casus dubius se obtulerit.* Ex p. 8. tr. 5. Ref. 20.

§. 1. AD hoc dubium respondet VVadingus *tr. de contract. disp. 4. dub. 13. § 2. n. 4.* vbi sic ait. Dico

Sup. hoc lege doctrinam & seq.

Dico omittens consilium petere etiam à Fratre Minore, facit executionem irritam, & idem est in aliis actibus, in quibus mandabatur peti consilium, ita additio ad gloss. *c. non est, consuetud. in 6.* Felin. *in c. ex parte, de constit. n. 1.* vbi dicit omnes ita sentire. Sanchez *de precep. l. 6. c. 11. n. 35. & 36.* & generalem facit regulam Panormit. *c. ad Apostolicam. cit.* & §. 4. quæ incipit, *Angerio, n. 6.* quando iubetur fieri cum consilio, omissio illius facit actum esse irritum. Et ratio est, quia lex, vel testator (vt ante nouimus) in dispositione sua cùm decernit petendum consilium, facit petitionem consilij esse formam actus, & proinde prætermissio illius facit actum irritum, vt ex Martienzo argumentatur Sanchez, *sup.* nec censenda est leuis solemnitas, cùm ille qui dat consilium, si prudens sit, & benè fundatus possit euertere totam substantiam dispositionis, quam executor antè conceperat, & mutare in longè meliorem, quod maximè optauit testator, vt antè dictum est. Ita VVadingus, cui adde Dicastillum, *de Iustit. lib. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 10. numer. 100.*

5. *Notandum* est etiam hîc obiter quòd in his euentibus, in quibus testator ad res dubias, quæ exonerationem conscientiæ, & salutem æternam concernunt, tenetur consilium petere (prout ex pluribus sacræ Paginæ locis astruit P. Gregor. Martinez ad D. Thom. *1. 2. q. 19. art 6 dub. 5. concl. 11.*) & post consultationem illud sequi; aliàs frustrà teneretur assumere, ex dictis à Martinez, *suprà conclus. 12.* similiter Commissarius ad exonerationem conscientiæ & salutem animæ testatoris, si casus dubius sese obtulerit, tenetur viros doctos consulere, eorúmque consilium sequi, cùm ad id à testatore fuerit iniunctum.

## RESOL. XXIII.

*An Executor, qui iussus est petere consilium, teneatur illud sequi?*

*Et docetur, quando Executor teneatur consilium petere, & sequi, vel non sequi; & quando in dicto casu valeant actus gesti, si aliter fiant.*

*Et doctrina huius Resolutionis inseruiet ad solutionem plurimorum casuum.* Ex parte 8. tractat. 5, Resolutione 33.

Sup. hoc supra in R. 21. &c. & ne deseras legere Doctrinam Res. 22.

§. 1. Respondent communiter, regulariter loquendo, non teneri, quia vt dicitur 14. *c. 14. q. 1. Can. fin.* vbi consilium datur, offerentis arbitrium est, vbi præceptum, necessitas est seruientis, & satis insinuatur, *c. cum olim, de arbitriis*, & *in c. cum in veteri de elect.* vbi fusè Panormit. Rimmaldus *repertit. inc. primum, de offic. deleg. numer. 3.* & alij. Aliquando tamen ex circumstantiis colligi potest iussum petere consilium, iuberi simul sequi, vt si ille, cui mandatur consilium requirere, non polleat sufficienti iudicio ad rem gerendam, vel saltem non sufficienti doctrina: vt quando iuuenis iubetur facere de consillo viri prudentis, aut iudex qui præsumitur non esse peritus iuris, iubetur iudicare cum consilio Iurisconsulti censetur mandatum, vt sequatur; si verò in testamento scribatur exequatur cum consilio & consensu, vel authoritate talis, tunc & consilium debet petere, & expectare consensum, vt docent omnes; plurimos citat & sequitur Tiraquell. *de leg. t. connub. gloss.* quod etiam docet VVadingus, *tractat. de contract. disput. 4. dub. 13. §. 2. num. 1.*

2. Hinc Fagundez *de contract. l. 6. c. 5. n. 6.* sic ait. Notabis quintò, solere sæpè testatores in suis testamentis disponere, vt executor aut testamentarius dispendat certam summam pecuniæ, aut executioni prædictum testamentum mandet, vel tale aut tale faciat, de consilio, cum consilio, aut secundùm consilium certi Religiosi, quem in suo testamento nominat, quod valdè animaduertendum est: nam si dicat, quòd id exequatur de consilio, aut cum consilio illius; tunc quidem huiusmodi executor tenetur solum consilium ab eo petere, non tamen sequi, & valent gesta, si illud non petat, licèt possit propter id puniri: si verò dicat, secundùm consilium, aut iuxta consilium illius, tunc planè tenetur, non solùm petere, sed etiam sequi, & non valent actus gesti, si aliter fiant. Quoad primum casum constat etiam ex *c. dilectus 5. de præbendis.* & ex gloss. singulari, *in Clement. 1. de iure patronat.* Quoad secundum deducitur ex *c. si Capitulo, de concess. præbend. l. 6.* vbi dicitur quòd si Papa mandet Canonicis, alioquin potestatem habentibus beneficium conferendi vt illud conferant, secundùm consilium dati executoris, quem nominat, non valere collationem, si sine consilio talis executoris conferant, quia per ea verba transfunditur potestas conferendi in executorem, quod notandum est; inseruiet enim hæc doctrina ad resolutionem plurimorum casuum. Vide etiam Molinam *de Iust. to. 1. disp. 207.* Sanchez *de matrimon. tom. 1. l. 1. disp. 34. n. 12.* & alios penes ipsos. Et de hac quæstione etiam *suprà* aliquid actum est.

## RESOL. XXIV.

*An Religiosus semel petita, & obtenta facultate à Superiore acceptandi munus Executoris, possit cogi ad acceptandum?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 21.

Sup. in Res. quæ hîc est antecedens, & pro parte huius quæst. in Res. not. præterita.

§. 1. Affirmatiuam sententiam docet Sanch. *in Sum. tom. 2. l. 6. c. 11. n. 13.* ex auctoritate *c. quidam, de renunciat.* vbi qui petiit licentiam renunciandi, cogitur mutata voluntate renunciare. Necmirum est (inquit Sanchez) diuersum esse in aliis executoribus testamentorum sæcularibus, qui compelli nequeunt, nisi priùs tacitè, vel expressè acceptauerunt *c. penult. de test.* quia cùm hi nulla licentia ad acceptandum indigeant, nihil prorsus ad executionem pertinens agunt ante eius acceptationem. Religiosi verò, cùm licentia indigeant, eo ipso quòd illam petierunt, iam aliquid ad executionem pertinens egisse videntur. Et ideò compelli possunt exequi, quasi id sit quoddam acceptationis genus. Pro qua doctrina refert Sanch. Cardinalem *in Clement. vnic. n. 11. q. 4. de testamentis*, & *ibi*, Paulum, & Imolam, & Bonifacium.

2. Sed hæc doctrina omninò non placet docto Patri Dicastillo *de Inst. l. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 10 n. 132.* fatetur in primis cum eodem Sanchez, *num. 13.* si Religioso non petente Superior absque vllo præcepto licentiam concederet, compelli nequit acceptare eam licentiam, nec id munus, quia res est omninò integra. Tota ergo difficultas est, quando eam licentiam, vel acceptaret oblatam, vel obtineret petitam. Et in hoc casu adhuc certum puto, si licentia, vel oblata, vel petita, & obtenta esset generalis pro casibus occurrentibus, etiam tunc non posse cogi acceptare. Nihil enim censetur fecisse in ordine ad hanc aut illam occasionem, quæ postea sese offert, sed solùm per illam facultatem se constituit in statu capaci, neque in hoc video esse difficultatem. Solùm ergo esse potest difficultas, quando pro casu particulari acceptat oblatam, vel obtinet petitam. Atque in hoc etiam casu dupliciter potest peti, & acceptari. *Primò*, vt agendo cum aliis, & dispiciendo negotium, pensatis omnibus possit deliberare, an sibi expediat munus admitteret, vel non. Quod si iudicet expedire, possit acceptare; & quidem, neque in hoc casu existimo posse cogi, neque aliquid

aliquid operatum fi iffe in ordine ad acceptandum determinatè; sed in ordine ad expeditè deliberandum circa vtramque partem.

3. *Vltimo* igitur restat difficultas, an quando determinatè pro acceptando munere obtinuit vel acceptanit facultatem à Superiore; censeatur itaque aliquid iam fecisse in ordine ad acceptationem, vt cogi possit acceptare Atque in hoc quidem casu, si ob datam iam spem, & significationem animi acceptandi, partes quarum interest, aliquid patiantur damni si non acceptet, existimo posse cogi; atque in hoc sensu puto veram sententiam Sanchij. Si verò tantùm communi modo venit ad Superiorem summ: cui repræsentat hoc munus sibi offerri, & velle se habere facultatem acceptandi idque Superior suo arbitrio relinquat, illéque Religiosus, re maturiùs considerata, aut mutata voluntate nolit ea facultate vti, & acceptare; non video, qua ratione cogi possit; neque argumentum sumptum ex c. *Quidam de renunciationibus*, citatum, me multùm mouet; poterunt enim ibi aliæ circumstantiæ cócurrere, vt qui petiit facultatem renuntiandi cogatur, etiamsi postea nollet renontiare; vt, si præcessisset promissio, aut sub ea spe renuntiationia data, aliquid fecerint vel omisetint ij, quibus interetat, non facturi aliàs, nisi id præcessisset, aliæque sexcentæ causæ possent illius decisionis reperiri Hucusque Dicastillus.

4. Sed Castrus Palaus *tom.3. tr. 16. disp.4. punct.13. §.1. n.6.* & Cardinalis de Lugo, *tom.2. disp.24. sect.16. n.325.* docent cum Sanchex. Religiosum, licèt cogi non posset, vt petat licentiam, si tamen eam acceptauit cogi potest vt munus exerceat.

---

## RESOL. XXV.

*An irritum, & inualidum sit, quod Religiosus Executor testamenti fine Superioris licentia fecerit?*

*Et quid, si Superior contradicat ei Executionem?* Ex p.8. tr. 5. Resol.22.

Sup. hoc supra in fine Resol 17.

§. 1. Affirmatiuam sententiam tenet Fagundez *de Contract. l.6. c.5. num.* Carpius *de execut. testam l.1. c.5. n.22.* VVadingus *de contract. disp.4. dub.13. §.3* & alij, quos citat Sanchez, *vbi infrà, n.43.* Probatur, quia concedunt omnes, quòs diffusissimè citat Tiraquellus per totam glossam *de leg. connub.* (& suprà meminimus) quando consensus requiritur alterius ad aliquem actum, esse illum de solemnitate, & de forma & eius omissionem facere actú inualidum. Atqui licétia est cósensus formaliter, quia licentia in eo differt à simplici consensu, quòd licentia dicat consensú Superioris, vel habentis potestaté in ré, de qua disponitur; consensus autem simplex possit ab eo præstari, qui nullam habet potestatem. Mirum ergo videri posset, quomodo illi qui concedunt defectum consensus actum reddere inualidum, possint id negare de defectu licentiæ in re requisitæ; vel quando in lege dicitur non posse aliquid fieri fine consensu, vel licentia, illud verbum, *potest*, præsertim si prohibitionem strictam importet, est clausula irritatoria actus cótrarij. Atqui *cap Religiosus, de test in 6.* & *Clement. vnica, eodé t.* dicunt non posse suscipere, vel exequi Religiosum fine licentia obtenta (fine consensu) Superioris. Antecedens probatur, cum rationum, & authoritatum genere à Tiraq. *sup.* allatis. Primarium autem fundamentum est *l. non dubium, C. de legibus.* Quæ lex ab Ecclesia recepta est, vt patet ex Gregorio Magno, & refertur *c. Imperiali 25. q.2. & c. quæ contra, de regulis iuris in 6.* quod ex professo deduximus, *disp.2. dub.1.* in quibus locis dicitur solam prohibitionem actus à lege factam, etiamsi non declaret, se nullum reddere,

Supra in Ref. quæ hic est 22.

facere tamen irritum; & *ibi* respondimus *ad c. ad Apostolicam, de regular.* Multa fieri prohibentur, quæ facta tenent, declarationem esse quòd à *l. non dubium, cit.* multæ dentur exceptiones, quas leges vel faciunt in particularibus casibus, vel quas vsus inuexit. Quando autem de exceptione alicuius casus non constat, standum est generali regulæ in lege assignatæ; nec argumentum à simili, quando oritur de exceptione ab vniuersali regula, multùm valet, quia semper dicitur legem in isto casu declarasse, in nostro verò non item, vt habet Tuschus post Baldum, *Exceptio. conclus.422.* & peculiaris est in nostro casu congruentia, cur non debeat à communi lege excipi, quia, vt dicit *in cit. cap.* Pontifex, Religiosus non habet velle, aut nolle, & in exemplis quæ contrà adferuntur, non videtur paritas, quia certum est maiorem esse dependentiam Religiosi à voluntate sui Superioris, quàm vllius Clerici à voluntate Episcopi.

2. Sed negatiuam sententiam his non obstantibus tuetur Sanchez *in Sum. tom.1. l.6. c.11. n.44.* & alij penes ipsum, quibus ego addo amicissimum Lezanam, *in Sum. qq. Regul. Tom.9. verb. Testam. n.4.* Laym. *in Theolog. moral l.3. tract.5. c.11. n.5.* & Castrum Palaum, *to.3. tr.16. disp.4. punct.13. §.1. n 8.* Et ratio est, eò quòd *in dict. c.a. de test in 6.* solùm hæc susceptio, & executio prohibeatur, neque vlteriùs lex procedat ad irritandum actum prohibitum; ideò enim diximus officium Procuratoria fine Superioria licentia validè suscipi, quia textus *in c. Monachi 16. q.1. & Clement. Religiosus, de procurator.* sola prohibitione contenti sunt, absque addita irritatione. Cùm ergo textus *in c. Religiosus,* prohibitionem statuerit, quin irritationem addiderit, affirmandum est, actus gestos validos esse, tametsi illicitè præstentur. Exemplóque militis confirmari potest, cui prohibitum est, esse procuratorem; si tamen à iudicio non repellitur, valent gesta per eú. *l. filius familias, §. veterani ff. de procuratoribus.* Duas tamen limitationes adducit Sanchex. *Prima*, vt intelligatur, nisi Superior contradicat ei executioni. Ita Frideric. & Matienzo *apud eundem* Sanchex, *n.45.* qui hanc ipsam limitationem sublimat, quando Superior ita contradiceret, vt expressè irritatet voluntatem Monachi acceptantia vel executionem. Nam simplicem prohibitionem (inquit ille) non sat esse ad irritandum, sicut nec simplex prohibitio iuria id efficit, quemadmodum Superiore prohibente Religiosia votum emittere, valet votum emissum, etsi vouentes peccent; secus quando Superior expressè prohiberet valorem irritando voluntatem. *Secundò*, limitatur sententia, nisi in iudicio opponeretur Monacho exceptio defectus potestatia ad exequendum, eò quòd Superioris licentia careat; nam hac exceptione opposita non valetent postea gesta. Sic Sanchex *n.46.* ex Romano *Cons.409. n.6.* & ex aliis, quos refert.

3. Verùm ego existimo omnes supradictas sententias esse probabiles, vt rectè obseruat Dicastillus *de Iust. l.2. tract.19. disp.3. dub. 11. n.144.* & secunda opinio habet suam maximam probabilitatem, tùm propter auctoritatem plurium, & sapientissimorum, tùm quia verba textus, præcipuè illa, cùm velle & nolle non habeant, explicari possint de velle & nolle licitè, quin extendantur ad validè; maximè cùm ea, quæ exequitur testamentarius executor, non nomine suo, sed nomine defuncti cuius vltimam voluntatem exequitur, censeantur fieri, vt magna ex parte voluntas executoris tantùm sit quasi conditio, & applicatio causæ principalis voluntatis, scilicet vltimæ testatoris, vt ea moraliter perseuerans suos habeat effectus in omnibus particularibus casibus, ad quos testator suam voluntatem direxit.

RESOL.

### RESOL. XXVI.

*An Religi sus, si de licentia Superioris certioratus exequatur contenta in testamento, acta sint valida?*

*Et an viris fide dignis de licentia Superioris testificantibus, Monachus testatoris voluntatem exequi possit?*

*Et docetur, an gratia, vel priuilegium ignoranti prosit a tempore concessionis, vel à tempore, quo in eius notitiam peruenerit?* Ex p.8.tr.5.Res.23.

Sup. hac quæstione in tom. 5. tr. 2. Res. 238. in principio.

§. 1. RESolutio huius quæstionis ex illa dependet, an gratia, seu priuilegium ignoranti prosit a tempore concessionis, vel à tempore, quo in eius notitiam peruenerit. Et hoc secundum verius est, ex *cap.1.vers.ex parte, de concessione prabenda, in 6. cap.si tibi absenti, vers. si tibi, de prebendis, in 6. lib. fin.C.de Consulib.lib.12.lib. qui absenti, vers. qui absenti, ff. de acquirend. haredit. Authent. quibus modis naturales efficiantur sui, §. illud autem, vers. generaliter, collat. 7.* in cuius comprobationem magnam Doctorum seriem congerit Pater Thomas Sanchez *de matrimon. lib. 3. disp. 36. numero 1. per totum.* Quod subintelligit *numero 4.* nisi is, in cuius fauorem, gratia, seu priuilegium concessum fuerit, per nuntium ad id destinatum illud impetret, quia tunc valet à tempore, quo tali nuntio intimatum fuerit. Vnde ad præmissam quæstionem asserendum erit, quòd si licentia intimata fuerit à nuntio misso Monacho executori, seu Commissario, & ab eo cognita, & acceptata, tunc etenim quæ postea Monachus fecerit, valida erunt; secus verò si motu proprio, vel ad instantiam alterius tertij, ab ipso Monacho non constituti, seu missi, Prælatus eam concesserit, quia in hoc secundo casu, factum à Monacho licentiam ignoranti, erit nullius momenti, iuxta superiorem resolutionem. Ex qua argumentatur Thomas Sanchez, *dict. disp. 36. n. 8.* ad licentiam à proprio Parocho præstandam, ad hoc, vt alienus Sacerdos matrimonio interesse valeat.

2. Et an viris fide dignis de licentia Superioris testificantibus, Monachus testatoris voluntatem exequi possit, assertiuè tenendum est: cùm quandoque ex eorum testificatione eam præcessisse constare possit. Et hæc omnia præter Doctores citatos tenet Carpius *de execut. testament. lib. 1. cap. 5. num. 28. & sequent.*

### RESOL. XXVII.

*An Religiosus indigeat speciali licentia, vt ex voluntate testatoris Commissarius existat ad condendum testamentum?* Ex p.8.tr.5.Res.24.

Sup. hoc supra in Ref. 17. à lin. 5.

§. 1. AFfirmatiuè respondent aliqui, quos citat & sequitur Sanchez *in Sum.tom.2.l.6.c.11.n.48.* æquiparatur enim officium commissarij, & executoris. Nam ideo executio testamenti Religiosis interdicitur, ne litigiis inuoluantur, néve curis sæcularibus implicentur, quæ ratio æquè videtur procedere in officio commissarij.

2. Cæterùm Castrus Palaus *tom. 3. tract. 16. disp. 4. punct. 12. §. 1. num. 10.* probabilius credit Religiosum non indigere speciali licentia, vt ex voluntate testatoris commissarius existat ad condendum testamentum, eo casu quo permittitur per commissarium condi; quia huius officii nulla in iure inuenitur expressa prohibitio. Tacita autem colligi non potest ex prohibitione officij executoris; quia leges prohibitiuæ, vtpote odiosæ, extendendæ non sunt ad casum diuersum, necdum similem. At condere testamentum longè diuersum est a testamenti conditi executione; quia illud est exprimere voluntatem testatoris, hoc voluntatem expressam ipsius testatoris exequi. Præterea ratio ob quam executio prohibetur, non procedit in commissario ad condendum testamentum; ea enim fuit, ne Religiosus pecunias contrectaret, ne litigia haberet in bonorum distributione; ne obligaretur iudicio stare ad reddendam executionis rationem, quæ omnia in testamento condendo nullo modo procedunt, vt intuenti constare potest. Cùm ergo nec expressè; nec tacitè esse commissarium ad condendum testamentum inueniatur prohibitum, nulla opus erit Superioris licentia.



### RESOL. XXVIII.

*An Religiosus indigeat speciali licentia à Superiore circa electionem Executorum testamenti ipsi à testatore commissam?*

*Et qualiter autem hæc electio Executorum facienda sit, &c.?* Ex p.8.tr.5.Res.25.

Sup. hoc supra in Res. 10. §. 2. & superius in tr. 8. Res. 18. §. vlt.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam tenet Sanchez *in Sum.to.2.l.6.c.11.n.41.* quia Religiosus non habet velle, aut nolle. Sed omnino contrarium, scilicet nullâ esse opus licentiâ, verius existimo; quia hæc licentia ideò expostulanda necessariò esset; quia electio executorum sit Religioso interdicta: at nullo textu id constare potest. Ergo expostulanda non est. Quòd si dicas, ex eo quòd Religioso interdicta est testamenti executio, interdictam esse executoris electionem, quia est pars testamenti exequendi, facilè respondetur, esse partem complentem & constituentem testamenti dispositionem: non autem esse partem executionis testamenti dispositi. At text. *in c. Religiosus, de test. in 6.* solùm interdicit Religiosis testamẽti dispositi executionem; non verò illius constitutionem, & quæ ad executionem prærequiruntur. Adde si hæc executio executorum pars esset executionis testamenti Religiosis Franciscanis omnino esset interdicta, contra id quod ipsemet Sanchez *n. 32.* firmat. Ergo non esset dicendum electionem executorum sub executione contineri. Neque obstat ratio contraria, quòd Religiosus non habeat velle, vel nolle, scilicet à superiore independens, quominus possit executorem eligere; quia ad hanc electionem sufficit habere velle, vel nolle à superiore dependens. Qualiter autem hæc electio executorum facienda sit; an, inquam, debeat necessariò fieri vnius ex certis, qui possent exequi testamentum commissario non eligente, generalis est quæstio tam Religiosis, quàm sæcularibus. Et hæc omnia docet Castrus Palaus *to.3.tr.16.d.4.punct.13.§.1.n.15.* vbi citat Tellum Fernandez *in leg.31.Tauri, num.4. & sequent.*

Non desinam tamen sententiam Sanchez docere Dicastillum *de Iust.l.2.tract.19.disp.3.dub.10.n.107.*

### RESOL. XXIX.

*An Officium Executoris possit impleri per alium?*

*Et in textu huius Resolutionis apponuntur, & distinguuntur plures casus, in quibus potest, vel non potest Executor testamentarius committere munus suum alteri.*

*Et docetur, in quo cognoscitur, an commissio sit facta nomine dignitatis, vel personæ.* Ex part. 8. tract. 5. Res. 26.

§. 1. AD hoc dubium respondet Sanchez *in opuscul. tom. 2. l. 4. c. 1. dub. 41. per totum*; sic asserens: Dico *primò*, quòd hoc officiũ non potest delegari, nec

nèc impleri per alium; quia censetur electa industria personæ. *Secundo* dico, quòd hoc est limitandum, nisi certæ rei derogatio, & certo loco facienda esset, quia tunc fortè posset alii committi. *Tertio* dico, quòd hoc officium non transit ad hæredes; quia censetur electa industria personæ, nisi testator, qui executorem constituit, hoc expresserit. *Quarto* dico, quòd si officium executoris committatur habenti dignitatem, transit in successorem in dignitate, quando committitur ratione dignitatis, secus si committatur ratione personæ. Ratio, quia quando primo casu committitur; non personæ, sed dignitati commissum censetur: dignitas autem eadem est, licèt varietur persona.

2. *Nota* quòd cognoscetur, an commissio sit nomine dignitatis, vel personæ, si adiiciatur in commissione nomen proprium, siue solum, siue simul cum nomine dignitatis, vt dicendo, nomino Petrum testamentarium meum: aut, nomino Petrum Archiepiscopum Granatensem testamentarium meum, tunc commissio est nomine personæ: si vero tantùm apponitur nomen dignitatis, vt, nomino Archiepiscopum Granatensem testamentarium meum, tunc commissio est ratione dignitatis, nisi institutus sit propinquus, quia tunc licet nomine non fuerit expressum, videtur ratione personæ, cum affectione propinquitatis factum. Et hæc omnia vt dixi, ex multis Doctoribus docet Sanch. *loc. cit.* quem postea sequutus est Cardinalis de Lugo *de Iust. tom. 2. disp. 24 sect. 6. num. 328.*

3. Sed circa præsentem, ne deseras videre Carpium *de exec. testam l. 1. c. 18. per totum*, vbi ponit. & distinguit plures casus, in quibus potest, vel non potest executor testamentarius committere munus suum alteri. Et *primus casus* est, quando executor, vel commissarius assignatus fuit sine facultate delegandi, & tunc non potest. *Secundus casus* versatur si in voluntate commissarii delegatio relinquatur; quia iure improbatur, si non fiat ad pias causas. *Tertius casus*, si in arbitrium; quia tunc valet. *Quartus casus*, quando ad pias causas committitur, siue in electionem, siue in voluntatem; quia ex magis recepta sententia valet. *Quintus casus* erit, si electio relinquatur in incertum de certis; quia tunc valet. *Sextus casus*, si committatur in incertum de incertis; quia reiicitur. *Septimus casus* constituitur, quando sola executio nudi facti iam à commissario declarati iniungitur: quia tunc admittitur. *Octauus casus* datur in formula à testatore assignata, relinquo talem executorem; & si nolit, vel non possit, valeat alterum delegare. Qui quidem casus latè, & doctè à dicto Carpio exponuntur, & declarantur.

---

## RESOL. XXX.

*An Executor testamenti à testatore nominatus teneatur acceptare officium, & ad id possit cogi?*

*Et si sine causa non acceptet, an peccet mortaliter?*

*Ex quo infertur peccare non accipientem officium arbitri, quando spes est, quod partes ad concordiam reducet?*

*Et in casu, quod nominatus non acceptet munus Executoris an tunc Episcopus sit Executor?*

*Et quamuis Executores habeant annum ad exequendum testamentum, in foro conscientiæ, an excusentur à mortali, quando differunt solutionem debitorum, & legata defuncti?* Ex p. 4. tract. 4. & Misc. Resol. 362.

Sup. hoc in Res. seq. & in §. eius not. Sup. hoc foro cõsciẽtiæ infra in Res. 32.

§. 1. HIc casus frequenter potest accidere, & ad illum respondet Spino *in specul. testam. glossa 28. num. 18.* quòd licèt non possit cogi acceptare officium executoris: at in foro conscientiæ si sine causa non acceptet, peccabit mortaliter, ex glossa *in capite sicut 11. quæst. 1. ver. vsum.* & *ibi* Archidiaconus, vbi docent peccare non recipientem arbitrium, vnde dictam glossam sequuntur Imola *in cap. pastorali, de officio delegati, in princ.* & *ibi* Felinus *num. 6.* asserentes peccare mortaliter non acceptando officium arbitri, quando spes est, quòd partes ad concordiam reducet.

2. Sed ego puto quòd quando neque expressè, neque tacitè acceptauit officium executoris, non solùm non potest cogi, sed neque tenetur acceptare, neque peccabit renuntiando, quia aliter hoc officium non esset voluntarium, contra communem Doctorum sententiam, & ita docet Sanchez *in opusc. tom. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 42. n. 4 & seq.* vbi etiam explanat, quando executor dicatur acceptare, vel non acceptare tacitè officium suum, & tenet cum Sarmiento *libro 8. select. sup. libro 1. ff. de legat. 2. num. 12.* contra Padillam *in dictam legem numero 18.* non posse iudicem compellere executorem testamenti ad officium accipiendum, etiamsi executor sit consanguineus testatoris, quod etiam mihi placet.

3. Notandum est etiam hìc quòd in casu supradicto, nempe quando exequutores nominati à testatore nolunt acceptare officium, tunc Episcopus est executor. Ita Syluester *ver. testamentum 2. q. 2. dicto 1.* Armilla *ver. executor. n. 25.* Tabiena *eodem ver. q. 15.* Angelus *n. 21.* & Ancharanus *in cap. religiosus, de testam. in 6 n. 2.* vbi dicit, quòd si testator assignet eum, qui esse nequit, vel is obiit, exequetur Episcopus.

4. Et tandem nota hìc obiter id quod alibi etiam notauimus, quòd licèt in foro externo exequutores habeant annum ad exequendum testamentum; hoc tamen non procedit in foro conscientiæ, & ideo exequutor & hæres, si cùm possint, differant notabiliter soluere debita & legata defuncti, peccant mortaliter. Ita Nauarra *de restit. lib. 3. cap. 4. num. 165.* Nauarrus *in manuali cap. 25. num. 65.* quod ita verum est, vt asserat optimè Palacios Rubeos *rubr. de donat. §. 65. numero 19. & 20.* Azeuedus & alij, quos citat & sequitur Sanchez *vbi suprà, dub. 53. numero 8.* exequutores & hæredes non excusari à peccato mortali, quando differunt solutionem debitorum, & legatorum causa vendendi res defuncti maiori pretio, nisi differant vt rebus defuncti meliùs venditis copiosiores dentur eleemosynæ, & augmentum eleemosynæ est valde magnum, tempus autem tarditatis est valde breue, ita vt arbitrio boni viri melius sit tardare, certum est omnino supradictos non excusari quando differunt vt res meliùs vendantur vt hæredi prosint, quæ omnia notanda sunt à Confessariis, quia in hoc scio & multum doleo exequutores testamentorum multum peccare.

Alibi in Resolutionibus quæ hic sunt infra 42. & 43.

---

## RESOL. XXXI.

*An Executores testamenti munus suum acceptare cogantur?*

*Et an, quando Executor, seu commissarius præsens, & tacens inuenitur assignationi officij, seu eius nominationi, acceptationem inducat?*

*Et an hoc locum habeat in consanguineo præsente, & tacente, vel si Executor, aut commissarius præsens, & tacens designatus fuit ad erectionem Ecclesiæ, Monasterij, vel ad puellas maritandas, &c?*

*Et an si Executor officium non acceptet, amittat eo ipso præmium à testatore ei relictum ob tale officium?*

*Imo, & legatum quodcumque relictum ei fuerit à defuncto?*

*Et*

*Et tandem dubitatur, an sit aliqua pœna in iure statuta iis, qui Executoris Officium non acceptant?* Ex p.8.tr.5. Resol.27.

Sup. hoc supra in Resol. præcesita, & infra in Resol. 33.

§. 1. RESpondeo negatiuè ccum Molina *de Iust. tom.* 1 *.tr.*2. *disp.*248. & aliis communiter, quia officium executoris à partibus electi non est publicum, & sic nullus inuitus id admittere compellitur; nisi expresè, vel tacitè acceptauerit tale munus. *Nota* verò quòd tunc dicetur tacitè acceptare, quando aliquem actum fecit. ex quo posset præsumi mandatum acceptasse, de quibus latè Carpius *de execut. test. lib.*1. *cap.*17. & alij.

2. *Nota* tamen, quòd quando executor, seu commissarius præsens, & tacens inuenitur, assignationi officij, seu eius nominationi, in quo Doctores magis communiter conueniunt, ex præsentia, & taciturnitate acceptationem non induci, ita Barbacia communem asserens *in dicto cap. Ioannes, de test. m. n.* 11. & alij. Vnde temperanda est Petri de Peralta assertio, *in dict. l.* 1. *de legatis, n.*61. in illis verbis: & quando acceptasset etiam tacitè in ipsius officij delatione per ipsius præsentiam, esset cogendus omnimodo exequi, ne testator deciperetur; nam Peralta hîc subintelligendus est, si aliàs per alios actus constaret præter præsentiam executorem acceptare voluisse; quia ex ea sola minimè inducitur, iuxta superiorem Doctorum communem resolutionem.

3. Verùm licet hæc omnia sint vera, limitantur, vt locum non habeant in consanguineo præsente, & tacente; quia ex taciturnitate cum consanguinitate simul iuncta scribentes acceptationem officij constituunt. quòd probatur ex *l. si filius familias absente* 18 *ff. ad Senatusconsultum Macedonianum.* ibi, debet pater si actum improbat, continuò testationem interponere contrariæ voluntatis. Ex qua communiter Doctores colligunt approbationem patris induci ex receptione literarum filij, eiusque taciturnitate, si non contradicat, seu protestetur.

4. Limitantur *Secundò*, si executor, seu commissarius præsens. & tacens designatus fuit ad erectionem Ecclesiæ, Monasterij, redemptionem captiuorum, ad puellas maritandas, ad suffragia pro mortuis eroganda, seu ad aliam quamlibet piam causam exequendam in quibus euentibus taciturnitatem cum pia causa coniunctam (absque dubio) per se consensum, & acceptationem inducere libenter admittam. Quæ omnia latè comprobat Carpius *loc. cit. num.* 27. *& sequent.* Sanchez *num.*8.

Sup. hoc infra in §. vlt. huius Res. & inferius in Res. 67. §. vlt.

5. Et tandem *nota*, quòd si executor officium non acceptet, amittit eo ipso præmium à testatore illi relictum ob tale officium: imò, & legatum quodcumque relictum ei ab eodem defuncto; quod tamen quoad alia legata non relicta in præmium non procedit, quando constat testatorem hoc ei relicturum fuisse, etiamsi sciret, quòd tale officium non acceptaret, vt docet Sanchez *n.* 12. Aduertit tamen bene Molina cum aliis, §. *Executor*, legata alia, quæ non sunt in præmium relicta, non amittenda ante latam sententiam, quia leges, quas affert, hoc imponunt in pœnam reiecti muneris: pœna autem ante sententiam non debetur. Obseruat etiam, §. *quando verò*, id, quod relictum est in præmium, si vnus ex executoribus munus non acceptet, cedere aliis executoribus à testatore nominatis acceptantibus, argumento legis *vinea*, §. *vbi autem*, *C. de caducis tollendis*, & quia sicut diminuto onere diminuitur portio, ita accrescente onere aliis sociis, debet eis accrescere portio. Et hæc omnia docet Cardinalis de Lugo *vbi suprà.*

6. Non deseram tamen adnotare quòd suprà dictis difficulter adhæret Pater VVadingus *tractat. de contract. disp.* 4. *dub.*13. §. 4. *n.*5. vbi sic ait: Dubitatur an sit aliqua pœna in iure statuta his, qui executionis officium non acceptant. Respondeo nullam esse statutam. vt testatur *l. si quis sepulchrum ff. de religiosis.*

7. Doctores autem passim docent talem ipso iure priuari emolumentis, quæ sunt ipsi relicta in testamento, & ita Couarruuias *in cap. Ioannes, de test. m. n.* 3. & post eum Molina *de Iustitia, disp.*248. & ante eos Bartolus *l.* 1. *ff. de legatis* 2. Sed sanè nullum videtur esse in iure huius doctrinæ fundamentum, quia quæ iura citantur, & præsertim ex Authenticis *de hæred. & falcid. & de Ecclesiasticis titulis*, agunt de hæreditate, vel legato acceptato expresè, vel tacitè, quando scilicet hæres. vel legatarius non voluit tempore assignato voluntatem defuncti implere, & de talibus est specialis ratio. Cùm enim agnoscendo hæreditatem, vel legatum contraxerint quodammodo cum testatore de voluntate implenda, & tamen implere noluerint, nec stare contractui. meritò priuantur omni eo, quod testator ipsis reliquit. Et quidem absque vlla dispositione iuris ex sola præsumpta mente testatoris deberent amittere, quod relictum est in præmium officij executoris, sed in aliis legatis alio titulo relictis ista ratio non militat. Nihilominus tamen propter authoritatem videtur admittenda sententia communis, quod scilicet ex sola non acceptatione perdatur legatum. Sed distinctionem, quam adhibet Molina, quòd scilicet ea sola legata auferantur, quæ sunt relicta intuitu executionis, non probo; malo enim adhærere Bartol. *loco citato*, qui duo tempora distinguit legum: nam secundùm ius antiquum ff. videretur admittenda distinctio Molin. sed non secundùm ius nouum Authenticarum, cùm in citata Authentica *de hæred. & falcid.* omnia prorsus, quæ sunt in testamento assignata, auferantur propter legitimam filij. Hucusque VVadingus.

---

## RESOL. XXXII.

*An falsè in foro conscientiæ Executores teneantur acceptare munus impositum sub mortali peccato?*

*Ex quo infertur peccare non accipientem Officium arbitri, quando spes est, quod partes ad concordiam reduceret.*

*Et quamuis Executor non possit compelli ad acceptandum munus, an hoc locum habeat in Religiosis, si compellantur à suo Superiore?* Ex part.8. tractat.5. Resol.28.

§. 1. RESpondeo quod Didacus Spino *in specul. testam. gl.* 28. *n.* 18. asserit, quòd licèt executor non possit cogi acceptare officium executoris testamenti; at in foro conscientiæ, si sine causa nō acceptet, peccabit mortaliter, & probat ex doctrina glossæ, *c. sicut* 11. *q.* 1. *vers. vsum*, & *ibi* Archidiac. vbi dicunt peccare non recipientem arbitrium, quam glossam sequuntur Imola *cap. pastoralis, de offic. de leg. in princ.* & *ibi* Felin. *n.*6. dicentes peccare mortaliter, non acceptando officium arbitri, quando spes est, quòd partes ad concordiam reducet. Sup. hoc supra in Res. 39. à lin. 4. Sup. hoc ibidem §. 1. ad medium.

2. Sed hoc ita vniuersaliter dictum minus verum est; quia sic non esset hoc officium voluntarium, contra omnes Doctores citatos. Vnde dicendum est, quòd tunc tantùm peccabit non acceptando siue officium arbitri siue executoris, quando ad id posset per iudicem compelli. Ita Sanchez *in opusc. tom.* 2. *lib.* 4. *cap.* 1. *dub.* 42. *num.* 4. & 5. & post illum Cardinalis de Lugo *de Iust. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 16. *n.* 329. qui tamen rectè hoc limitat, nisi ex charitate teneretur, quia sine graui detrimento suo posset proximi rebus consulere, in quibus alias grauiter proximus pateretur.

3. *Notandum* est tamen hic obiter, quòd licèt executor non possit compelli ad acceptandum munus, vt

Quæ hic est Res. antecedens & in alia eius not. & procontenta in hoc §. pro Religiosis in Res. seq.

*in superiori resolutione* diximus; fallit tamen hoc in Religiosis, si compellantur à suo Superiore quia tenentur illi parere strictiori vinculo obedientiæ, quàm aliis Episcopis, vel aliis superioribus. Ita Vasquez *opusc. de testam. cap. 9 §. 5 dub. 2. num. 39.*

## RESOL. XXXIII.

*An Episcopus possit cogere, vt aliquis accepret munus Executoris: & quid de Religiosis?* Ex part. 8. tract. 5. Resol. 60.

Sup. hoc quo ad laicos supra in Res. 30. & 31. & pro Religiosis cum eodem Vasquio hoc citato in fine præcedentis Res.

§. 1. QVoad Episcopum in ordine ad laicos, respondeo negatiuè; quoad Prælatum in ordine ad Religiosos, respondeo affirmatiuè. Et ita Vasq. *Opusc de testa. c. 9 §. 5 dub. 2. n. 79* sic ait. Non potest ab Episcopo aliquis cogi, vt sit executor voluntatis defuncti, bene tamen Religiosus à suo superiore, quia tenentur illi parere in omnibus strictiori vinculo obedientiæ; quis quàm suo Episcopo. Hæc ille.

## RESOL. XXXIV.

*Quomodo Executores, si sint plures procedere debeant?*

*Et an, quando plures Executores, vel commissarij constituti sunt, præualeat, quod maior pars fecerit etiam separatim?*

*At hoc procedat, quando Capitulo, seu Vniuersitati commissio testamentaria iniungitur?* Ex parte 8. tract. 5. Resol. 59.

§. 1. AD hoc dubium breuiter sic respondet Molina *de Inst. tom. 1. tract. 2. disp. 248.* Quando multi constituti sunt executores alicuius testamenti, quidam eorum mortui sunt, aut in remotis agant, aut concurrere non velint ad testamenti executionem, cæteri, etiamsi vnus tantum sit, procedere possunt ad executionem testamenti, nisi testator contrarium expresserit. Ita habetur *c. religiosus, §. vlt. de Test. l. 6.* vbi gloss. quam Sylu. *verb. test. 5. q. 5 pronunc. 1.* & alij sequuntur, ait, si quis eorum sit in loco propinquo, & admonitus intra terminum præscriptum non aduenerit, reliquos procedere posse ad executionem. Ita Molina, cui adde Sanchez *in opusc. tom. 2. l. 4. c. 1. dub. 44.* quos sequitur Cardinalis de Lugo *de Iust. to. 5. disp. 24. sect. 16. num. 321.*

2. Sed meliùs, & latiùs pertractat hanc quæstionem Carpius *de execut. testam. lib. 3. c. 1. per totum*; nam primò aliquando plures executores in testamento nominantur; aliquando ita plures constituuntur quòd cuilibet eorum eadem potestas in solidum mandatur; hoc supposito,

3. Dico primò, quòd quando plures commissarij nominantur, omnes (& non vnus sine alio) voluntatem defuncti exequi tenentur, *c. Religiosus 5. §. sanè, de testam. l. 6.* vbi gloss. *verb. simpliciter*, Speculator *tit. de instrument. edit. §. nunc verò aliquas num. 15. post med. vers. & nota quòd ideò*, Ioannes Andr. *in nouella, dict. §. sanè coll. 3. vers. si sunt plures*, vbi Anchar. *numer. 3. tertiò nota.* Dominicus, *numer. 1.* ibi, *causâ legitima sustinente*, Philippus Francus *numer. 10.* vbi ex Archidiacono docet. quòd executores sunt plures, debent omnes simul agere in iudicio, vel procuratorem constituere, qui nomine omnium compareat.

4. Declaratur dicta conclusio, nisi vnus executorum seu commissariorum mortuus fuerit, vel absens in remotis, aut exequi noluerit; quia alius adimplere potest, vt ex *dicto §. sanè*, expresse dicitur.

5. *Nota* quòd dictum est in remotis; quia si commissarius de proximo venire potest, cæteri tenentur eum expectare, *dicto §. sanè*, ibi, *vel in remotis agente*, vbi glossa *verb. in remotis*, ait, quòd si non multum distat, vocabitur, & si in termino assignato non venerit, procedet socius sine illo. Et hæc vera sunt, nisi consensus maioris partis accedat, tunc necessariò non est vocandus.

6 Rursus prædicta declaratio (si vnus mortuus fuerit) extenditur in impedito morbo continuo, nam alij, seu alius commissarij voluntatem postremam perficere poterunt.

7. Extenditur præterea dicta declaratio, & dispositio *dicti §. sanè*, in eo euentu, in quo plures, tres, vel quatuor executores, vel commissarij nominati sunt, quia aliquibus mortuis, impeditis, vel absentibus; vnus, vel reliqui voluntatem postremam exequi poterunt, etiamsi dictus §. *sanè*, videatur loqui tantùm in duobus executoribus, ibi, *vno*, & ibi, *alius*; nam §. incipit per verbum, *duobus*, & eadem ratio militat in tribus, vel quatuor executoribus, seu commissariis (aliquo eorum mortuo, seu impedito, quod in duobus.

8. Et tandem prædicta conclusio explanatur, vt non habeat locum, quando certa res, certo loco, seu personis relicta fuerit: siquidem concursus omnium executorum necessarius non est, quo ad eius executionem, cùm actus vnius voluntate perficiatur.

9. Dico *secundò*, quod vbi plures executores, seu commissarij cōstituti sunt, præualet quod maior pars fecerit, vt communiter scribentes sentiunt *in dicto §. sanè, dicta l. 38. Tauri*, ibi, *cumplese y execute se lo que mandare y declarare la maior parte de ellos*, cùm ferè in omnibus negotiis à pluribus expediendis statur maiori parti, *l. quod maior. ff. ad municipalem, cap. 1. de his, quæ fiunt à maiori parte.*

10. Extenditur hæc conclusio, etiam si executores, seu commissarij vocati non sint, nec in vnum conueniantur; quia præualet quod maior pars separatim fecerit. Cuius ratio est, quia quando actus explicandus est per singulos, vt singulos, nec aliorum præiudicium versatur; quia aliquis eorum non patitur damnum effectuale, cùm cæteri commissarij, vel maior pars eorũ votum suum explicare valeat intra terminos iuris, vel à testatore assignatos: inde est vt sufficiat, quod maior pars separatim fecerit; at non procederet, quando Capitulo, seu vniuersitati commissio testamentarij iniungitur: siquidem tunc collegialiter Capitulum conueniri debet, nec separatim personæ Collegij votum suum explicare poterunt. ex commissione enim facta à testatore Capitulo, ita consequenter videtur iniunctum. Et hæc omnia ex multis aliis Doctoribus, & rationibus firmat Carpius *loco cit.*

## RESOL. XXXV.

*Quid faciendum, quando duo sunt tantum Executores, & dissentiunt?*

*Et quid est dicendum, si vnus est Episcopus, alter iudex sæcularis: Vnus Clericus, alter sæcularis: Vnus consanguineus, alter extraneus; Vnus masculus, alter fœmina?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 30.

§. 1. PRo responsione huius dubij Carpius *de execut. testam. lib. 3. cap. 5. num. 30.* sequentes casus separat.

2. *Primus* si vnus sit Clericus, & alter laicus, vt tunc vox Clerici præferatur, vt tenet Andreas Siculus *in cap. tua nos, columna 7 de testam.* prout eum refert, & sequitur Palatius Rubius *in repet. cap. per vestras, de donat. §. 43. n. 8.* Gomez Arias *in d. l. 38. Tauri, n. 5. in fine*, Spino *de test. gl. 18. n. 19. vers. quod intelligit.* Quod sanè accipiendum est, vt (cæteris paribus) Episcopus, seu iudex sæcularis voto Clerici potius accedat, vt est de mente Baldi statim citandi.

3. *Secundus*

3. *Secundus casus* est, si masculus, & fœmina concurrant; quia tunc votum masculi præfertur, ex *lib.1.ff.de Senatoribus*, in illis verbis: *Consulari fœmina, vtique Consularem virum præferendum esse nemo ambigit*, Palacius Rubius *dict.n.8.ad finem*: Salazar *de vsu & consuetudine, c.12.n.26.* Gomez Arias *dict.n.5.* Spino *dict. n. 19.vers.vel si fœmina.* Quem casum intelligendum esse existimo, etiam, cæteris paribus, ad hoc vt iudex hoc respectu voto masculi adhæreat.

4. *Tertius casus* consideratur, vt discordantibus testamentariis, votum consanguinei anteponatur, Bald.*in l.Imperator 61.ff.de pactis, 2.col. vers. & secundum hoc*, vbi ait, quòd (cæteris paribus) Episcopus debet adhærere voluntati consanguineorum, & coniunctorum; quibus à testatore distributio inter partes fuit relicta: quem sequuntur Palacius Rubius, Gomez, Arias, & Spino citati, Rolandus *in consil.16.num.42. vol.3.* Lara *de Anniuersariis, & Capellaniis lib.2.cap.3. num.27.*

5. *Quartus casus* est, vt in omnem euentum, votum commissarij præferatur, quod magis accedit voluntati defuncti: seu eius breuiori expeditioni: non attenta qualitate clericatus, sexus, seu consanguinitatis: ad hoc vt iudex, seu Episcopus illud eligere valeat. Si enim ratio prælationis in Clerico, viro, & consanguineo, ex illorum qualitate consideratur pro expedienda postrema voluntate: inde consequens est, vt si hæc deficiat, & maior affectus in consocio commissario inueniatur, quòd ei subscribere debeat Episcopus, seu iudex alius. Hucusque Carpius.

6. Non desinam tamen hîc adnotare illa etiam, quæ circa præsentem dubitationem asserit Sanchez *in opuscul.tom.2.l.4.c.1.dub.45.n.3.* Quando, ait, executores discordes sunt æquales pro vtraque parte, vt duo pro vna, & duo pro alia, tunc dicit Spino, *eo n. 19.* posse præferre Episcopum, quem voluerit. Sed dicendum est, quòd si sit in rebus piis, potest Episcopus præferre, quem voluerit; si verò in rebus profanis, id potest iudex sæcularis. Sic Baldus & Specularor, quos refert, ac sequitur Gregorius Lopez *l.6.tit.10.p.6. vers. todos*, Francus *cap.2.§.fine, de testam.in 6. n.5.*

Sup. hoc in tom. 4. tr.7. R.60. à lin. 5.

7. *Nota* hoc intelligendum esse data paritate personarum; secus si sint dispares, vt quia vnus est masculus, alter fœmina; tunc enim præfertur masculus: vel si vnus est extraneus, alter verò consanguineus testatoris, præfertur consanguineus: vel si vnus est laicus, alter verò clericus, præfertur clericus. Ita Sanchez; & post illum Cardinalis de Lugo *de Iustit.tom. 2. disput. 24.sect.16.num.395.*

RESOL. XXXVI.

*Ad quid teneantur Executores?* Ex p.8.tr.5.Res.31.

§. 1. RESpondeo breuiter teneri secundùm mentem testatoris omnia exequi, & proinde debent esse instructi mediis ad suum officium necessariis. Si meti sunt execotores contra resistentes, siue hæredes, siue alios, possunt implorare officium iudicis; si commissarii, vel executores cum plena facultate, & arbitrio intentabunt etiam actionem in iudicio: tenentur quoque facere initio inuentarium; quod tamen ad inuentarium attinet, cùm hæredi sæpè sit valdè durum, statum suorum bonorum aperire, cùm subinde non expediat sciri, aut tam diuitem, aut tam pauperem esse, quàm est re ipsa, sufficiet si ille caueat executoribus de præstandis legatis iuxta voluntatem testatoris, & finito officio rationem reddere suæ distributionis paratus sit. Sed quando sunt executores vniuersales, & quasi loco hæredis ad distribuenda omnia iuxta mentem defuncti; tunc debent facere inuentarium, non tamen necessariò coram iudice, sed coram Tabellione, & testibus. Imò testator potest ipsis remittere confectionem inuentarij, *lib.vltim. C. de arbitr. tut.* ibi enim curatores ipsos liberari posse decernitur ab inuentario conficiendo, quanto ergo magis potuit executores? vt bene Bart. *l.b.2.C de alim. pupillo præst* qui dicit posse tunc remittere, solent in multis locis cauere; in multis tamen, si sint potentes, aut habeant stabilia bona, cautio non exigitur. Et hæc omnia docet P. VVadingus *tract.de contract.disp.4.dub.13. §. 4. num.7.*

RESOL. XXXVII.

*An Executores habeant facultatem vendendi bona testatoris ad exequenda opera in testamento præscripta?*

*Et pro praxi dictæ quæstionis apponuntur quatuordecim conclusiones.*

*Et tandem docetur, quod hæres potest Executorem impedire, ne vendat, vel offerendo pecuniam necessariam, vel exhibendo se paratum ad soluendum, &c.* Ex p. 8.tr.5.Res.32.

§. 1. HAnc quæstionem breuiter tangit Dicastillus *de Iust.l.2.tract.19.disp.3.d.15. n. 186.* Molina *de Iust.tom.2.disp.248.* paulò latiùs Sanchez *in opusc.tom.2.lib.4.cap.1.dub. 46. per totum.* Sed omnium latissimè Carpius *de execut. testam. lib. 3. cap. 3. per totum.*

2. Et ideo supponit quòd executor, & commissarius vel est vniuersalis, vel particularis. Vniuersalis dicitur, cùm nullo dato hærede in testamento pauperes, seu anima instituuntur (commissariis constitutis) vel eis testatio, seu distributio vniuersalis iniungitur. Particularis verò cùm (constituto hærede) executio alicuius rei ei relinquitur: primum probat *l.nulli, lib. si quis ad declinandam, C. de Episcop. & Clericis*: secundum docet *lib.alio hærede, ff.de aliment.& cib. legatis.*

3. Et his suppositis apponit plures conclusiones, *Prima*, Quòd commissarius vniuersalis res hæreditarias vendere potest ad perficiendam testatoris voluntatem. *Secunda conclusio.* Particularis executor, vendere non valet, nisi facultas ei à testatore sit concessa. *Tertia conclusio.* Commissarius cui à testatore concessa est plena, & libera facultas vendendi, poterit apprehendere rem, seu res hæreditarias ad exequendam testatoris voluntatem (etiam reluctante hærede) & possessionem, dominiumque in emptorem transferre, non solùm de iure regio, sed etiam de iure communi post hæreditatem aditam. *Quarta conclusio.* Executor seu commissarius particularis, vel vniuersalis cum facultate vendendi non potest res hæreditarias directè, nec indirectè emere. *Quinta conclusio.* Licèt Executor, vel commissarius emere non valeat, potest tamen iure sanguinis retrahere rem sui patrimonij. *Sexta conclusio.* Commissarius particularis, vel generalis cum libera facultate vendendi, & quòd possit facere ea omnia, quæ testator facere poterat, iure ei licet in venditione rerum, pro earum faciliori, & meliori expeditione promissum (vulgo *prometido*) concedere; dummodo absit dolus. *Septima conclusio.* Ex venditione rerum hæreditariarum pro exequendis causis piis à defuncto relictis, executor, seu commissarius non tenetur soluere gabellam, quando illud, quod huius iuris nomine præstaretur, detraheretur à causis piis, taliter quòd tanto minus perciperet causa pia; secus in eo euentu, quo certa quantitas relinquitur expendenda; vel distribuenda pro pia causa, remanentibus tamen aliis bonis hæreditariis commodo hæredis, ex quibus solui posset. *Octaua conclusio*, Si Executor, seu commissarius aliquas expensas fecerit in exigendis rebus, vel quouis alio modo ad exequendam dispositionem defuncti, poterit alias petere ex bonis hæreditariis.

ditatiis. *Nona conclusio.* Eaecutor, seu commissatina, etiam cum facultate vendendi tenetur cum subhastatione distrahete. *Decima conclusio.* Executor, seu commissarius in venditionibus his priùs vendere debet mobilia, postea immobilia, deinde iura, & actiones *Vndecima conclusio.* Exccutor, seu commissarius particularis, vel vniuersalis periculum euictionia non sustinet, ea venditione ab eo facta, (vt talis executor) licèt ex eius promissione hæreditas teneatur *Duodecima conclusio.* Eae utor habena potestatem vendendi, poterit permutare, in solutum dare, vel obligare. *Tertiadecima conclusio* Commissarina cui simpliciter à testatore factio testamenti iniuncta fuit. *Quartadecima conclusio.* Venditio hæc bonorum quiescet, si hæres offerat nummos commissario ad exequendum testamentum. Et omnes hæ conclusiones latè probat & declarat, omnino videndus in facti contingentia Carpius *loco citato.*

4. Non desinam tamen etiam hic apponere verba Cardinalis de Lugo *de Iust. to. 2. disp. 24. sect. 16. n. 332.* vbi quærens an executores habeant facultatem vendendi bona testatoris ad eaequenda legata, vel alia opera præscripta; respondet, executorem vniuersalem posse, particularem non posse: quare si eaecutor particularis propria auctoritate vendat, venditio est nulla. De facto tamen solent communiter testatores hanc facultatem eaecutoribus concedere in ordine ad implenda, quæ in testamento continentur. Debent tameo seruare debitum ordinem, vt priùs vendat mobilia, postea iura, & actiones, postea immobilia. *l. à Diuo, §. in venditione, ff. de re iudicata.* Debent etiam bona fide vendere, vt rem magni pretij non vendant pro minimo, & non nisi cum bannimentis, & publica subhastatione: potest autem hæres executorem impedire, ne vendat, vel offerendo pecuniam necessariam vel exhibendo se paratum ad vendendum, & satisfaciendum intra debitum terminum, & datis fideiussoribus, vel offerendo rem aliam, quæ cum minori incommodo vendi possit, vel emptorem, qui maius pretium offerat. Cæterùm eaecutor, quando iure suo vendere potest, non tenetur de euictione, sed hæres, & potest nō solùm vendere, sed etiam permutare, obligare, vel in solutum dare; non possunt tamen hac facultate vti ante aditam hæreditatem de iure communi, nisi ad legata pia: nec nisi priùs requisito hærede & cōmuniter loquendo, nisi hic ea industria effugiat præsentiam executoris, vel nisi in rebus claris, in quibus non est necesse hæredis voluntatem eaplorare. Sed, vt dixi vide Carpium, *vbi suprà.*

---

## RESOL. XXXVIII.

*An Executores possint, inuito hærede, soluere legata, & debita defuncti?*

*Et an peccet mortaliter hæres resistens si ipse non exequatur?* Ex p. 8 tr. 5. Res. 38.

§. 1. Hanc quæstionem pertractat Sanchez *in Opusc. tom. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 47. & 48.* ex quo postea Cardinalis de Lugo, *de Iust. tom. 5. d. 24. sect. 16. n. 333.* infrascripta teassumpsit, nempè executores, si hæres non resistat, posse propria auctoritate soluere legata, & debita, quæ testator solui iussit, quia hoc est officium ipsis commissum, vt exequantur contenta in testamento; quare alia debita in testamento non contenta non possunt soluere, quia solùm sunt eaecutores testamenti, sed hæc debent ab hærede peti. Nisi testator dixisset, vt exonerent suam conscientiam, & soluant eius debita; tunc enim possent & deberent soluere debita, non solùm ciuilia, sed etiam ... lia, quæ in solo conscientiæ foro debentur: si verò hæres sit inuitus: non potest eaecutor capere rem legatam, vt tradat legatario, quia non potest propria auctoritate, per vim eiicere hæredem à possessione bonorum. Potest tamen, & tenetur intimare Episcopo, vt compellat hæredem; potest etiam agere aduersus hæredem, & debitores hæreditatis ad legata pia, vel causa alimentorum pauperum; ad alia verò, si sit merus executor, agere non potest directè, sed implorare officium iudicis, vt ipse ex officio hæredem cogat; solent tamen testatores facultatem dare executoribus agendi aduersus hæredes, & quoscumque alios.

1. Vnde ex his Valerus *in differ. vtriusque fori, vers. testamentum differ. 5.* dixit, quod in foro conscientiæ tenetur quilibet executor testamentarius exequi ea quæ in testamento relicta sunt, & excipere bona defuncti, & ea vendere ad solutionem, & executionem eorum, & sic peccabit mortaliter hæres resistens, si ipse non eaequatur. Vnde si hæres resistat, poterit executor denunciationis Euangelicæ, vel per officium iudicis obtinere mandatum à iudice contra hæredem, vel possessorem bonorum, vt tradat sibi quæ necessaria sunt, vt defuncti voluntas executioni mandetur.

---

## RESOL. XXXIX.

*An in legatis soluendis sit seruandus aliquis ordo, vt in debitis?* Ex p. 3. tr. 5. & Misc. 5. Res. 60.

§. 1. Ad hanc dubitationem sic respondet Ioan. Valerus *in differ. vtriusque fori, ver. legat. diff. 2. n. 2.* Vidi dubitari an in legatis soluendis sit seruandus ordo prioritatis, & dignitatis, vt priùs soluantur legata magis pia, deinde alia minus pia, tertio loco prophana. & non pia; & an teneretur in conscientia qui prædictum ordinem non seruauerit, quando hæreditas non est ita sufficiens, & ampla vt possit omnibus satisfieri. Et dubium hoc contingit potissimum, vbi testator relinquit in testamento, vt in quibusdam redditibus paulatim legata per se relicta soluerentur. Et sanè si testator nihil circa hoc disposuit, idem dicendum de legatis, quod de creditoribus chirographariis, nempe non esse locum gratificationi, sed pro æquis portionibus esse soluenda, seu pro rata bona esse restituenda. Ita Valerus, & alij penes ipsum, quibus ego addo Sanchez *in sum. tom. 1. lib. 4. c. 5. n. 40.* & Bonacinam *de contract. disp. 3. q. vlt. num. 27.* vide etiam Comitolus *in respons. moral. lib. 7. q. 10. num. 4.*

---

## RESOL. XL.

*An Executores possint compelli à Capitulo Sede Vacante ad Executionem testamentorum, & ad reddendas rationes?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 62.

§. 1. Respondeo affirmatiuè. Ita Couarruuias *in c. Ioan. n. 2. de test.* Card. *in Clem. vnic. q. 1. de test.* Panuin. *de potest. Capit. q. 3.* Barbosa *de potest. Episc. tom. 3.* quod eatende etiam ad potestatem cogendi ipsos executorea ad rationes reddendas. Imol. *in Clem. vnic. sub num. 13.* Franc. *in cap. vnic. de maior. & obed. lib. 6. q. 11.* & hanc opinionem docet etiam Moneta *de commut. vlt. vol. cap. 5. n. 428.* Sup. hoc in tom. 3. tr. 5. Res. 44. & lege §. vlt. Res. 34. ibidem.

---

## RESOL. XLI.

*An Episcopus possit præcipere hæredi, & Executori, vt ante annum adimpleant exequenda etiam*

*etiam quoad legata prophana, & ante completos ſex menſes quoad legata pia?* Ex p. 8. tr. 5. Reſ. 53.

Sup. hoc infra in Reſ. 43. §. 1. Ca. pius.

§. 1. RESpondeo affirmatiuè cum Molina *de Iuſt. tom. 2. tract. 2. diſp. 255.* vbi ſic ait. Dubium eſt vtrum ante annum, & in legatis piis ante completos ſex menſes à teſtamenti inſinuatione, poſſit iudex præcipere ac cogere executores, vt teſtatoris voluntatem executioni mandent? Reſpondendúmque eſt cum Panormitano, *cap. ſi hæredes, de teſtam. n. 4. & 5.* cum Couarruuia, *ibi, n. 4.* & aliis, poſſe. Etenim, quando nullum eſt legitimum impedimentum, quòd hæres aut executor poſſint obtendere, vel circa inuentarij confectionem, vel circa aliquid aliud cogere eos poteſt iudex, vt cùm primùm potuerint defuncti voluntatem exequantur ideque cenſuris Eccleſiaſticis, aut eis interdicendi bonorum defuncti adminiſtrationem. Ita ille.

2. Et Carpius *de exec. teſtam. lib. 1. c. 1. n. 15. & 16.* docet poſſe Epiſcopum bina monitione præmiſſa reſtringere annum, maximè ex iuſta cauſa, ſiue in legatis piis, ſiue in profanis. Et licèt à iure ſemeſtre in cauſis piis executori concedatur, etiam dictum ſemeſtre poterit Epiſcopus reſtringere. Et hæc probat Carpius ex probatis Auctoribus, quibus ego addo Vaſq. *opuſ. de teſtam. c. 9. §. 3. dub. 3. per totum* & Merollan: *tom. 3. diſp. 7. c. 5. d. ſi. ult. 4. n. 116.* Quæ omnia docet etiam Sanch. *in Opuſc. tom. 2. lib. 4. c. 1. dub. 54. n. 6.* vbi ſic ait. Poteſt Epiſcopus intra quinq; menſes, aliudve tempus arbitrarium cogere hæredes, & executores exequi teſtamentum, etiam quoad legata profana per cenſuram Eccleſiaſticam, vel etiam per interdictum adminiſtrationis bonorum defuncti, licèt iure datus ſit illi annus ad exequendum. Sic colligitur ex *d. cap. ſi hæredes*, & probatur, quia ipſi tenentur, quam primùm poſſint exequi, *Iuxta illi Cod. d. Epiſcopis & Clericis, l. 6. tit. 10. p. 6.* ergo poſſunt compelli.

---

RESOL. XLII.

*An hæres, ſeu teſtamentarius in foro conſcientia habeat annum ad ſoluenda legata?*

*Et ſi hæres fuerit negligens per annum à die monitionis factæ per Epiſcopum circa ſoluenda legata, & alia ordinata per teſtatorem, an poterit priuari hæreditate ſi eſt hæres extraneus, & etiam filius, ſalua ei legitima, & tranſeat ad ſubſtitutos, vel alios per ordinem?* Ex p. 3. tr. 5. Ex Miſc. 2. Reſ. 59.

Sup. contenta in hac Reſ. in Reſ. ſeq. per totam, & ſupra in Reſ. 30. §. vlt.

§. 1. ALiquis affirmatiuè poteſt reſpondere ex authoritate *Auth. hoc amplius, C. de fideicom. & gloſſ. in cap. hæredes, de teſtam. & cap. nos quidem, eod. tit.* & vtrobique Couarruuias.

2. Sed hæc omnia procedunt in foro exteriori, at in foro conſcientiæ, in quo ſtatim, & quàm primum poterit, tenetur hæres ſoluere legata. Et ita docent Villalobos *in man. conf. c. 5. n. 16.* Carillo *in explic. Bullæ defunct. p. 2. c. 14. n. 16. & 17.* & Ioan. Valerus *in differ. vtriuſque fori, ver. legatum, diff. 1. n. 2.* qui *n. 3.* addit vnum ſingulare, videlicet quòd ſi hæres fuerit negligens per annum, à die monitionis factæ per Epiſcopum circa ſoluenda legata, & alia ordinata per teſtatorem, poterit priuari hæreditate ſi eſt hæres extraneus, & etiam filius, ſalua ei legitima, per *dictam Auth. hoc amplius*, & tranſit ad ſubſtitutos, vel alios per ordinem; quod vtinam in praxi vbique ſeruaretur. Ita Valerus, vide etiam Syluestrum *ver. teſtam. 2. q. 6.* & Nauarrum *lib. 3. cap. 4. num. 166.*

RESOL. XLIII.

*An Executores, & hæredes teneantur in conſcientia adimplere legata pia ante annum, ſi poſſint, atque etiam legata prophana?* Ex p. 8. tr. 5. Reſ. 52.

§. 1. AFfirmatiuam ſententiam communiter docent Doctores. Dico igitur executores teſtamentorum, & hæredes, vbi primùm munus acceptarunt, tenentur in conſcientia ſub graui culpa lethali, quàm primum potuerint ante annum, & menſem iuxta concordatam, de qua diximus *n. 3.* imò & ante ſex menſes, ſi legata fuerint pia, de quibus ſtatim dicemus, quos eis ius commune concedit ad pia legata exequenda, ſi nulla fuerit cauſa differendi, teſtamenta executioni mandare, & voluntatem defunctorum ſtatim implere, & ad id eos cogere poterunt iudices cenſuris eccleſiaſticis, ſi eccleſiaſtici fuerint, vel aliis pœnis pecuniariis conuenientibus, ſi fuerint ſæculares, quibus etiam vti poterunt iudices eccleſiaſtici, vt colligitur ex *cap. ſi hæres, de teſtament.* & probat lex *cum res, ff. de legatis 1.* quæ ſtatuit, ſi res legata propria erat teſtatoris, & hæres copiam illius habet, teneri illum ſtatim abſque vlla mora ſoluere; & lex, *ſi domus, §. in pecunia ff eodem tit.* quæ iubet pecuniam legatam breuiſſimè ſolui. Idem probat. *l. 6. tit. 10. p. 6.* Et ratio eſt, quia prædictum tempus anni, & menſis, de quo agit concordata inter iudices Eccleſiaſticos, & ſæculares, & ſex menſium, quos concedit ius commune ad exequenda legata pia, non conceditur ad tollendam obligationem ſoluendi, & exequendi defuncti voluntatem intra illud tempus ſine iuſta cauſa, ſed ne vltra illud tempus differatur. Ita docet Molina *tom. 1. de Iuſt. diſp. 251. §. dubium item eſt pag. 1542. col. 1.* Syluest. *verb. teſtamentum 2. q. 9.* vbi egregiè notat hoc peccatum eſſe contra iuſtitiam reſpectu eorũ, quibus legata debentur, quia iniuſtè priuantur vſu rerum ratione legati ipſis debitarum; reſpectu verò defuncti, eſſe peccatum contra charitatem, quatenus non implet illius voluntatem, & animam illius in igne Purgatorio detinet, quod idem docet etiam Molina *modò citatus.* Et hæc omnia docet etiam Fagundez *de contract. lib. 6. cap. 4. num. 7.*

Sup. hoc in Reſ. præterita Et ſupra in Reſ. 30 § vlt.

2. Vnde ex his apparet, quàm parum modeſtè, & minus verè dixerit Eſcobar *de vtroque foro, art. 1. §. 3. n. 50.* vbi ait: Infero ſecundò falſiſſimam eſſe ſententiam volentium hæredem in conſcientia teneri ad præſtandum legata etiam intra annum, dum commodè poteſt. quamuis per Auth. *Hoc amplius, C. de fideicommiſſ.* gloſſ *in cap. ſi hæredes, cap. nos quidem, de teſta.* vbi latè Couar. habeat annum ad ſoluendum legata, cuius opinionis Auctores fuerunt adducti à Valero *verb. legatum diff. 1. ex n. 2.* & per Dianam *5. Miſcell. reſol. 59. §. 3.* Et per Ioan. Ægid Trullench *7. Decalogi, cap. 17. dub. 1. num. 7. verſ. Adde etiam.* Falſiſſimum quidem eſt peccare, qui facultate legis nititur. Ita ille, qui, vt dixi, & parum modeſtè, & minus verè ſententiam tot doctorum virorum falſiſſimam vocat cùm illa ſit communi calculo approbata.

3. Vnde non deſeram hîc apponere verba Philippi de la Cruz *in Theſ. Eccleſ. tract. 2. §. 7. n. 4.* vbi ſic ait: [El teſtamento ſe debe cũplir lueg, y dentro de los terminos que ſeñalò el teſtador; y aſſi los nõbrados por teſtamentarios teniendo con que, y pudiendo, lo han de poner por obra: y el dezir, que ſe les concede vn año y dia para ſu execucion, es en el fuero eſterior, y eſtablecimento de las ſynodales, que dan eſſe tiempo; pero auiendo de que, ai obligacion à executar luego la voluntad del que teſtò. Es comun dotrina como enſeña Oſtienſe, Iuan Andreas, Couarrubias, y Eſpino. Ni eſte tiempo le determina el derecho Canonico, antes ai teſtos eſpreſſos

que mandan que los herederos, o executores negligentes en el cumplimiento de los testamentos si esta negligentia durare vn año, el primero puede ser priuado de la herencia, y el segundo de la vtilitad de la execucion, como dixe Zenedo.

4. Y añade Couarruuias, que el executor a quien por dos vezes en vn año le vuiere amonestado el Obispo cumpla el testamento, no lo haxiendo, queda priuado de la execucion, y que en su lugar ha de entrar el Obispo. Y Spino al proposito refiere vna ley de Castilla, que ordena, que el executor esta obligado dentro de vn mes desde que muere el que testò a enseñar al juez el testamento, y dar cuenta de como le tiene cumplido Lo mismo dixe Villadiego.

5. Y aunque el que testò no señalò tiempo, luego se debe cumplir auiendo con que, y difiriendose, pecan los testamentarios, y mas si ai que restituir, siendo causa de que y alma padezca mientras no satisfacen, Acerca della obligacion ai muchos testos, y leyes, y Nauarro dize expressamente, que peca el testamentario que luego no cumple el testamento, si tiene conque, y tambien pecorà el que siu haxer inuentario para cumplit iuxga, que no ai conque satisfazer, y assi no cumplé con su obligacion. Lo mismo se ha de dezir de los herederos, como lo disponen las leyes. ] Ita ille.

Sup. hoc supra in Res. 41.

6. Et Carpius, *de exec. testam. lib. 3. c. 1. n. 5.* ex Gregorio Lopez docet, quòd etiam ante annum poterit Episcopus, seu iudex sæcularis cogere executores ad executionem testamenti, ex Abbate, & Imola, *in cap. si hæredes, de testam.* etiam quoad legata profana Iacob. à Canib, *supra n. 27.* ibi, *quod statim.* Azeued. *in leg. 7. tit. 4. l. 5 n. 5. in fine*; Ceuallos *pract. q. q. 374. n. 6 & 7.* vbi ait, quod si dispositio sit talis naturæ, vt statim exequi possit, tunc non debet expectari transcursus anni, siue legata sint pia, siue profana; & ita obseruatum in Concilio Archiepiscopatus Toletani. Vide etiam Sanchex; *Opusc. tom. 2. lib. 4. cap. 1. dub. 54. numer. 6.*

7. Vnde vt magis labefactata remaneat opinio Escobaria, ponam hìc per extensum verba Eminentissimi Domini mei Cardinalis de Lugo, *de Iust. tom. 2. disput. 24. sect. 11. n. 296.* sic, me citato, differentis: Dubitatur an in foro conscientiæ hæres, vel executores possint differre per annum executionem, vel solutionem legatorum. Ratio dubitandi est, quia *in Auth. de Eccles. tit. §. si autem legatum,* datur semestre hæredi, vel executori, à die insinuati, vel declarati testamenti coram iudice ad implenda legata pia; ad alia verò non pia, & reliquam voluntatem testatoris assignatur annus, *in cap. 3. de testam. & in l. nulli, C. de Episcopis & Clericis.* Cæterùm omnes conueniunt, illum terminum non ita assignari, vt auferatur obligatio conscientiæ, quæ aliàs est de lege naturæ implendi voluntatem testatoris. Ita Doctores communiter, & quos congerunt & sequuntur Sanch. *d. lib. 4. c. 1. dub. 13.* & Diana. *2. tom. tract. 5. miscell. resol. 59.* Et quidem quoad soluenda debita testatoris, ratio est clara, nec testator poterat dilationem concedere hæredi, cùm testator ipse statim teneretur soluere. Quoad alia verò legata, probatur etiam clarè, quia illa sunt verè debita legatariis; ergo sicut alia debita soluenda sunt illis, quando commodè possunt. Habet autem hoc potissimum locum in Missis, & suffragiis offerendis pro anima testatoris, quorum dilatio ipsi multùm nocere potest, & ideò negligentiam & dilationem circa hæc grauiter solet Deus punire, etiam in hac vita, vt ex diuersis authenticis historiis colligi potest. Hæc Lugo, quod etiam & sequenti Resolutione magis patebit.

8. Benè igitur Merolla *tom. 3. disp. 7. cap 5. diffic. 4. num. 117.* dixit, illud quod statuunt iura de spatio sex mensium in legatis piis, & vnius anni in reliquis, intelligendum est tantùm ad effectum, vt hæres & executores puniantur pœnis, in secunda difficultate commemoratis, atque vt executio ad Episcopum deuoluatur. Ergo, &c.

---

## RESOL. XLIV.

*An si Executores, vel hæredes intra annum non exequantur voluntatem testatoris, an possint purgare moram post annum?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 54.

§. 1. Respondeo negatiuè: Colligitur ex text. *c. à nobis, iuncto summario, de testam.* vbi dicitur, si infra annum non exequantur, deuolui executionem ad Episcopum, quæ verba denotant, executores non posse ampliùs exequi. Ita Mietes *de maior. 1. p. cap. 48. num. 7.* Axeuedo *lib. 5 recop. tit. 2. l. 4. n. 32.* quos citat & sequitur Sanch. *lib. 6 de matri. d. 12. n. 4.* quibus adde Merollam, *tom. 3. disp. 7. cap. 5. diffic. 5 num. 119.*

---

## RESOL. XLV.

*An testator possit prohibere, ne executio deuoluatur ad Episcopum?*

*Et pro praxi dictæ difficultatis exponuntur tres casus.*

*Et notatur, tunc data negligentia Executorum, deolui ad Episcopum executionem testamenti, quando testator in eo euentu sibi de alio Executore non prouidit, secus vero si prouidit, tunc enim ad eum deuoluitur executio, & non ad Episcopum, nisi is etiam sit negligens in exequenda defuncti voluntate.* Ex p. 8. tr. 5. Res. 56.

§. 1. Ad hoc dubium sic respondet Sanch, *in opusc. tom. 1 lib. 4 cap. 1. dub. 55 n. 7.* In tribus casibus posset testator excitare Episcopi iurisdictionem in suo testamento. *Primus casus* est, quando in casu negligentiæ executoris testator substituit alium executorem, tunc enim non deuoluitur executio ad Episcopum, donec substitutus constituatur in negligentia. Sic Matienzo, *lib. 5 recopil. tit. 4. l. 7. gloss. 2. num. 2. & l. 14. gloss. 1 num. 45.* Couarr. *c. 3. de testam. n. 2.* vbi Bart. *n. 14.* & idem Couarruuias *cap. tua, de testam. n. 6.* Syluest. Armil. Tabien. Angelus, vbi citati sunt *in 1. concl.* Spino *speculo testam. gl. 28. num. 41.* Gregor. Lopez *l. 7. vers. albaceas, tit. 10. p. 6.* Cæpolla & Baldus, quos refert Matienzo.

Sup. hoc supra in tr. 8. Res. 39. § 2. ante medium, à vers. quod procedit.

2. Circa hunc casum nota *primò*, quòd licèt possit testator alium executorem substituere in negligentiam prioris: at non poterit iterùm substituere negligentiam illius substituti. Sic Baldus, quem refert & sequitur Gregor. Lopez, *ibi. Secundò* nota, quòd Azeuedo, *l. 6. tit. 4. lib. 5. nouæ recopilat. n. 14.* dicit, quòd non potest exequutori exequutorem substituere, & sic non debet dicere, si primus fuerit negligens; sed si intra tale tempus non exequatur, sit talis exequutor: sed nescio cui innititur fundamento; cæteri enim Doctores absolutè dicunt posse in negligentiam prioris exequutoris alium substituere, & sic est tenendum.

3. *Secundus casus* est, quoties nullo designato tempore dixerit testator expresè tempus legitimum eis non currere; sed liberam executoribus commissionem reliquerit, vt cùm voluerint, exequantur. Sic Baldus, Guald. Panor. Barbat. quos refert & sequitur Couar. *ibi, n. 6.* Matienzo *l. 5. tit. 4. l. 14. gloss. 1 num. 48.*

4. *Tertius casus* est, si testator designauerit, quid sit agendum de legato, eo casu quo prima eius iussio non fuerit ob executorum negligentiam ad effectum deducta, non potest Episcopus eam voluntatem immutare. Sic Bart. quem refert ac sequitur Couarruuias, *eo cap. tua, dict. n. 6.* Hucusque Sanch. cui ego addo Vasq. *Opusc. de testam. c. 9. §. 3. dub 2. n. 77.* Molinam *de Iust. tom.*

*tem.2.tract.2.diſp.251.*& Merollam *in diſp.Theolog. moral.tom.3.diſp.7.cap.5.diffic.6.n.125.*

5. Dicendum eſt igitur teſtatorem non poſſe prohibere, vt etiam data executorum negligentia Epiſcopus non ſe intromittat, quia exigere eiuſmodi rationem eſt munus publicæ poteſtatis. in commune Reipub. bonum introductum, quod teſtator non poteſt impedire; præſertim, cùm eiuſmodi impedimentum præberet occaſionem peccandi.

6. *Notandum* verò eſt hic, tunc data negligentia executorem, deuolui ad Epiſcopum executionem teſtamenti, quando teſtator, in eo euentù, ſibi de alio executore non prouidit, ſecùs verò ſi prouidit; tunc enim ad hunc deuoluetur executio, & non ad Epiſcopum nih hic etiam eſſet negligens in exequenda defuncti voluntate.

## RESOL. XLVI.

*An Epiſcopus, data negligentia Executoris, non ſolum poſſit, ſed etiam teneatur teſtamentum exequi.*

*Et an quilibet de populo reclamare poſſit, ſi videat defuncti voluntatem non impleri?*

*Et an ſi Epiſcopus fuerit negligens in adminiſtranda iuſtitia in dicto caſu, & remouendo illos ab Executione, & priuando emolumentis, poſſit Metropolitanus talem executionem facere?*

*Et ſi teſtator reliquit quempiam electorem pauperum, quibus aliquid ſit diſtribuendum; ſi is intra annum, aut ſex menſes eligere negligat; vtrum, eo tempore elapſo, ius eligendi tranſeat ad Epiſcopum?* Ex p. 8. tract. 5. Reſ.57.

§. 1. RESpondet affirmatiuè Merolla, *tom. 3.diſp. 7.c.5.diffic.7.n.*116. & colligitur ex verbis, *c. 3.de teſt.* quæ videntur importare præceptum, ibi, *Per te ædificetur*, & *ibi*, *Aſſignentur*, quæ verba cùm à Pontifice ad Epiſcopum dirigantur, omninò præceptum important, iuxta doctrinam à nobis traditam, *tom. 2.cap.3.* Ratio autem eſt, quia ſuppoſita executorum negligentia, ad Epiſcopum deuoluitur executio, vt illorum defectum ſuppleat, & vt vltimæ teſtatorum voluntates, quàm citò fieri poſſit adimpleantur. At ſi Epiſcopo nullum impoſitum eſſet præceptum, non ita benè executorum ſuppleretur negligentia, neque tàm citò adimpleretur teſtatorum voluntates.

2. *Notandum* eſt etiam *hic primò*, quòd ſi Epiſcopus elapſo anno dato exequutoribus ad exequendum fuerit negligens in adminiſtranda iuſtitia, & remouendo illos ab executione, & priuando emolumentis, poteſt Metropolitanus talem exequutionem facere, quia eius eſt negligentiam Epiſcopi ſupplere, cùm quilibet de populo reclamare poſſit, ſi videat defuncti voluntatem non impleri, *l.4.tit.10.p.6.* Sic Archid.& Butrio, quos refert ac ſequitur Spino, *ſpec.teſtam.gl.20.n.42.* (Sup. hoc ſupra in tr., 8. Reſ.40.)

3. *Notandum ſecundò*, practicabile dubium, & eſt, ſi teſtator reliquit quempiam, non quidem executorem, ſed electorem pauperum, quibus aliquid ſit diſtribuendum, aut puellarum orphanarum; quæ nuptui ſint tradendæ vel alterius ſimilis rei: is verò intra annum, aut ſex menſes, eligere negligat, vtrùm eo tempore elapſo, ius eligendi tranſeat ad Epiſcopum Barto. & poſt eum Panor.*c. 3. de teſtam. n. 12.* negant tranſire. Ducuntur, quoniam qui eligere neglexit, non erat executor, ſed elector. Iura autem ſolùm loquuntur de executore, dùm eum munere priuant, ſi intra tempus lege præſcriptum defuncti voluntatem executioni mandare negligat. Contrariam ſententiam affirmant Silueſt, *verb.teſtam.2.q.8.pronunc.3.* Couar.*c. 3. cit. num. 7.* & communior Doctorum ſententia, quam Couarr. citat, eſtque nobis amplectenda, eo quòd vtrobique ſit eadem ratio electióque in eo euentu, quaſi pars quæ- (Sup contenta in hoc §. infra in Reſ.54.)

dam ſit executionis ad eam prærequiſita; quo fit, vt iura quæ ſtatuunt executionem deuolui ad Epiſcopum per negligentiam executorum intra annum, aut menſes idem intelligere cenſeantur de eiuſmodi electione. Et hæc omnia docet Molina *de Iuſt.tom.1.tr.1.diſput.151.n.vlt.* cui ego addo Merollam, *vbi ſuprà, diffic. 5.num.12.*

## RESOL. XLVII.

*Ad quem Epiſcopum ſpectet, Executio teſtamenti, data negligentia hæredum, vel executorum an ad Epiſcopum illum, in cuius Diœceſi ſita ſunt bona teſtatoris diſtribuenda vel ad illum in cuius Diœceſi teſtator morabatur?* Ex p.8.tr 5.Reſ.59.

§. 1. HVic quæſtioni ſic reſpondet Merolla *in d. Theol.moral.tom.3. diſp. 7. dub. 8. diffic. 2.* Executio teſtamenti ſecundùm aliquos ſpectat ad Epiſcopum illum, in cuius diœceſi ſita ſunt bona teſtatoris diſtribuenda; non autem ad illum, in cuius diœceſi teſtator morabatur. Sic Tuſc.*loc.cit.concl. 293. n.27.* quem ſecutus eſt Barboſa *d.alleg.82. n. 14. in prima editione.* Sed poſtea hic Auctor in ſecunda editione contrarium tenuit cum Romano *concl. 250. in princ.* Poſſunt tamen hæ duæ opiniones conciliari, vt *prima* intelligatur, quando teſtatoris mora in ea diœceſi, erat tantùm ad tempus, ob aliquod negotium peragendum. *Secunda* verò, quando per eam moram iam teſtator contraxerat in ea diœceſi domicilium, eò quòd ibi morabatur animo perpetuò habitandi, iuxta dicta à nobis, *tom.2.c.3.n.525.& ſeq.* quod apertè colligitur ex *§. ſi quis autem pro redemptione; Auth.de Eccleſ. tit.* Et hoc verum eſt quamuis teſtator iuſſerit, vt in alia diœceſi ſepeliretur, vt ait Gabriel Pereira *de manu Regia.c.16.n.40. verſ. Quid ſit*, dicens ita fuiſſe iudicatum. Hucuſque Merolla; vide etiam Sanchez *in Opuſc. tom.2.lib.4.cap.1.dub.54.num.12.*

## RESOL. XLVIII.

*An Epiſcopi ſint Executores vltimarum voluntatum, etiam quo ad legata, & cauſas non pias, data negligentia hæredum, & Executorum aliorum?* Ex p.8.tr. 5.Reſ.40.

§. 1. NEgatiuam ſententiam mordicùs ſuſtinet Carpius *de execut.teſtament.lib.1.cap.21.n. 42. & ſeq.* cui adde nouiſſimè VVadingum, *tract. de contract. diſp. 4 dub. 13.§. 5.num. 2.* vbi ſic ait. Prima difficultas eſt, an Epiſcopus ſit executor legitimus omnium teſtamentorum, ſiue piorum, ſiue profanorum. De piis non eſt magna diſputatio, cùm de illis nominatim agant citata iura, de profanis confirmat Panormitanus, *cap.ſi hæredes, de teſtam,* ſecutus Innoc. *cap.nos ibid.* Sed multò probabilius eſt, ſolùm ſe poſſe immiſcere teſtamentis ad cauſas pias; gloſſ. *in c.tua nobis*, Aochar.*in cap.ſi hæredes*, & plures alij, & Pontifices ſatis ſe declarant, *in tit. de teſtam. Primò*, dùm ſemper penè expreſsè reſtringuunt ſuas deciſiones ad pias, vt *cap. tua nobis, cap. nos quidem.cap.Ioannes*, & quod pro ſe citat Panorm. *cap.ſi hæredes*, non eſt Pontificis, ſed Concilij prouincialis Moguntini, quod eſt intelligendum iuxta Pontificum reſponſa, cùm expreſsè non dicant quidquam de teſtamentis profanis *Secundò*, Pont. *in cap. nos quidem, cit.* dicit iuxta piiſſimas leges decernere; atqui leges ciuiles non dant Epiſcopis poteſtatem exequendi teſtamenta, niſi ad cauſas pias, & omninò expedit iuriſdictiones eſſe ſeparatas, & conſuetudo communis ita interpretatur, quæ Epiſcopis ſola pia admittit. Ita ille. (Sup. hoc in duabus Reſ. ſeqq. & ſupra in tr. 8. Reſ. 39. §. 2. poſt medium verſ. adeo, vt quid.)

2. Igitur

2. Igitur probatur hæc opinio, quia laici de causis profanis, non piis, coram suis iudicibus laicis conueniendi sunt; vt etiam ab ipsis Pontificibus Summis statutum extat, *in cap. si Clericus laicum, de foro competenti*, dùm actor sequi tenetur forum rei, *cap. cum sit generale, eod. titulo, iurisdictionem, Cod. illo titulo*: alioqui iurisdictiones perturbarentur; quod fieri non debet, sed mutuò iuuari, *cap. dilecto. de sententia excommunicationis, in 6. cap. nouit, de iudicijs*.

3. *Secundò* probatur, quia omnia ferè iura, quæ subsidiariè Episcopo executionem vltimæ voluntatis indulgent, specificè in causis piis loquuntur, patet ex *d. cap. tua nobis 17. de testam.* ibi, *in omnibus piis voluntatibus ex cap. nos quidem 3. eod. titulo.* ibi. *supremæ voluntatis elogio Monasterium*: & infrà in finalibus verbis, ibi, *defunctorum pias voluntates*, ex *cap. Ioan. eod. titulo*, ibi, *& piis locis*; & patet etiam ex Tridentina Synodo, *sess. 7. de reformatione, cap. 15. & sess. 22. de reformatione, cap. 4.* ibi. qui *pro suarum animarum salute, delegata ea ad pios vsus reliquerunt*.

4. Sed his non obstantibus, non desunt Doctores opinionem Panormitani sequentes, & asserentes; quòd testamenti executio tàm ad pias quàm ad profanas causas, negligente hærede, intra annum implete defuncti voluntatem, deuoluitur ad Episcopum. Et ita, me citato, docet Barbosa *de Potest. Episc. part. 3. alleg. 82. n. 15.* Et de iure communi hanc sententiam esse communem testatur Pereira *de Manu Regia, tom. 1. c. 16. n. 5.* vbi citat præter Abbatem, Hostiensem, Cardinalem, Couarr. & Alexand. Idem docet Guttierez, *pract. QQ. lib. 3. q. 24. n. 14.* Azeuedus, *consil 20. n. 1.* Hieron. Leo *decis. 10.* Ioseph Vela *dissert. 14. num 46.* Diastillus *lib. 2. tract. 19. disp. 3. dub. 15. n. 181.* Molina *de Iust. tom. 1. tract. 2. disp. 250. n. 5.* Gratian. *tom. 3. cap. 563. n. 76.* & alios penes ipsos.

5. Probatur *primò*, hæc opinio ex *cap. si hæredes, de testam.* vbi indistinctè textus ait: *Si hæredes iussa testatoris non adimpleuerint. Secundò*, executio cuiuslibet voluntatis spectat ad Episcopum; & ipse Panormitanus *in d. n. 33* probat ex *cap. Ioannes*, & ex *cap. indicante, eod. titulo de testam.* ex *cap. Siluester 12 q. 1.* ex *c. Episcopus 88. distinct one*, ex *cap. vltima voluntas. 13. q. 2.* & ex *cap. prodest. 21. q. 5.* Sed aduertendum est, quod cum præmiserit quòd executio cuiuslibet voluntatis spectat ad Episcopum, & verba, *cuiuslibet voluntatis*, causam etiam non piam comprehendant: tunc etiam quia quæstio Panormitani proposita circa deuolutionem causæ non piæ versabatur; infert *dicto n. 33.* in hunc modum: ergo ratione piæ causæ potest adiri per laicum, & contra laicos: cuius hæc consequentia nec conuenit verbis illis, *cuiuslibet voluntatis*, nec quæstioni deductæ circa causam non piam.

6. Et tandem non desinam hic apponere verba Layman *in Res. l. mor. lib. 3. tract. 5. c. 10. n. 1.* ita asserentis. At verò in defectum aliorum executorum, ad Episcopum deuoluitur executio præsertim quodattinet ad pias dispositiones videlicet, si executor, aut hæres, intra annum à die admonitionis numerandum, exequi distulerit, *cap. nos quidem, de testamentis. Auth. de Eccles. titulis. §. si quis autem pro redemptione, vers. si autem*, qui hoc, & singulariter annotauit, *gloss. in cap. tua, verb. piis voluntatibus de testamentis*, Silvest. *verb. testamentum, q. 8.* Præterea si quis animam suam, nullo exequutore nominato, hæredem instituerit, ad Episcopum loci pertinet executio. Et hoc est, quod Trident. Concil. *sess. 22. c. 8. de reform.* ait, in casibus à iure concessis, Episcopum exequi posse vltimas voluntates, etiam vt Sedis Apostolicæ delegatus.

7. Legi possunt, *c. si hæredes cap. tua, cap. Ioannes, de testamentis*, quibus locis decernitur, quòd Episcopus, seu loci Ordinarius, Prælatus, hæredes, aliósque executores, non obstante etiam testatoris prohibitione, compellere debeat ad executionem vltimæ voluntatis: idque subtractione emolumentorum, quæ ipsi ex testamento alioquin accipere possent; item censuris, ac denique remotione: Quæ maximè locum habent in relictis ad causas pias, si post admonitionem intra annum soluta non sunt, iuxta *cit. Authent. de Ecclesiasticis. §. si quis autem pro redemptione*. Atque hoc sensu Episcopi rectè dici possunt supremi testamentorum executores, quia ad ipsos pertinet executoribus attendere, eosdemque negligentes compellere, ac denique in ipsorum defectum, vltimas voluntates implere, maximè in causis piis. Sed extra hos iure Canonico expressos casus, se Ordinarij locorum immiscere non debent, sed secundùm voluntatem, ac dispositionem defuncti, executionis cursum liberum relinquere; cùm quisque rerum suarum arbiter sit, & moderator. Ita Layman.

8. Vnde valdè miror Patrem VVadingum hanc potestatem Episcopis derogare, & audacter asserere *in §. 6. num. 11.* suam sententiam esse communiorem, quam refellunt ipsimet Scriptores laici, & explodunt Tribunalia sæcularia.

## RESOL. XLIX.

*An transacto anno Episcopus sit Executor vltimarum voluntatum, etiam quoad legata prophana, vel sit causa mixti fori?* Ex p. 1. tr. 1. Res. 99. alias 98.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Glossa *in cap. tua nobis; vers. Piis de test.* Ausferius *in addit. ad Capell. Tholos. decis. 251.* & alij penes Pereiram, *vbi infrà*.

2. Sed contrariam sententiam omninò amplectendam esse puto. Dico igitur, quòd transacto anno à iure testamentis, seu executoribus concesso, Episcopus fit executor, vt voluntas defuncti impleatur, non solùm quoad legata pia, sed etiam profana, vt ex Bartoln, Boërio, Nauarra, Tiraquello, & aliis docet Gabriel Pereira *in tr. de manu regia p. 1. c. 16. n. 5.* qui addit, hunc casum esse mixtæ cognitionis, & quòd datur præuentio inter Iudicem Ecclesiasticum, & sæcularem: & hoc in Regno Portugalliæ, propter concordata inter Regem, & Pontificem: vnde in aliis Regnis hoc efficere, videtur iuri canonico aduersari. Quid autem dicendum sit de dictis concordatis in Regno Lusitano, vel in aliis Regnis, *sup.* iam satis explicatum est. Vide Ceuallos *de cog. per viam viol. p. 2. q. 8. n. 12.* qui nostram sententiam admittit tantùm in legatis omninò piis.

Sup. hoc in Res. præterita, & in Res. seq. & supra in tr. 8. Res. 39. § 2. post med ũ à vers. adeo vt quid.

## RESOL. L.

*An transacto anno, Episcopus sit Executor vltimarum voluntatum, etiam quoad legata non pia?* Ex p. 3. tract. 1. Res. 21.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam docui *in tr. 1. part. 1. de immun. Eccles. resolut. 98.* sed non placuit aliquibus, quod valde miror, nam illam docet Gloss. *in c. si hæres de testam.* & Doctores quos citat, & sequitur Barbosa *in collect. tom. 1. lib. 3. tit. 26. c. 6. n. 12. & de potest. Episc. p. 3. alleg. 82. num. 15.* quibus ego addo Bonacinam *de contract. tom. 2. disp. 3. q. 17. punct. 8. §. 10. n. 1.* & Molinam *de iustit. tom. 1. tract. 2. disp. 250. n. 5.* vbi sic asserit. Dubitant Doctores, vtrùm etiam quando dispositio non est ad pias causas, cura, vt illa executioni mandetur, ad Episcopum, & eius Vicarium pertineat, intentata etiam coram ipsis actione aduersus executores, aut hæredes ab eo, cui à testatore aliquid relictum est, licèt autem quidam negent, quando hæres, ac executor laicus est, eo quòd actio forum rei sequatur,

Quæ hic est Res. antecedens, & in alia Res. & §. eius not.

quatur, tamen multi alij contrarium affirmant. Ducuntur, quoniam adimpletio voluntatis defuncti in ipsius defuncti bonum, Episcopis ex officio suo est commissa, etiam quando non est ad pias causas, vt ex multis iuribus ostendit Panormitanus *in c. si heres de test. n. 3. & in relect. c. cum esses de test. n. 31.* quare in consequentiam pertinet etiam ad Prælatum, quando aduersus executorem, aut hæredem laicum intentatur actio, efficere vt ea via in defuncti bonum ipsius voluntas mandetur executioni. Atque hæc opinio, vt communior, & magis pia placet. Ita Molina, & iterum ego.

2. Vnde ex his infertur contra Ceuallos *tr. de cognit. per viam violentiæ p. 2. q. 21. n. 8.* Caldas *de nomin. emphyt. q. 19. n. 56.* Bobadillam *in polit. tom. 1. l. 2. c. 17. n. 103.* & alios supradictam opinionem esse veram; etiamsi in testamento non adsint legata pia, sed tantùm legata prophana; & etiam quando iudex sæcularis non esset remissior in administranda iustitia; vel non solùm quando iudex Ecclesiasticus ex officio vellet executores compellere ad legata persoluenda, sed etiam quando ad instantiam partis laicus conueniretur ad legata non pia; vt patet ex Molina *vbi suprà*, & aliis DD. absolutè, & sine vlla distinctione nostram sententiam tenentibus.

## RESOL. LI.

*An Episcopi possint exequi legata pia, etiam contra laicum tertium possessorem?* Ex p. 5. tr. 1. Res. 24.

§. 1. NOn desuerunt his diebus negatiuam sententiam docentes, & inter alia contra libertatem Ecclesiasticam suscitata, hoc etiam statuere: Sed immeritò quidem, nam esto quòd se opponat tertius possessor, potest tamen Episcopus esse exequutor piarum dispositionum. Probatur primò, quia iura præbentia Episcopo hanc facultatem, non se restringunt, vt tantùm contra hæredes procedere possit, sed absolutè & indistinctè loquuntur. Ergo indistinctè debent intelligi ex Guttierrez *pract. qq. l. 4. q. 19. n. 14.* Secundò pro exequutione legatorum, & ad ea consequenda, tres dantur actiones, personalis scilicet, realis, & hypothecaria, vt patet ex textu *in §. nostra autem*, vbi glossa & Doctores, *Instit. de legat.* Et ideo coram Episcopo poterunt proponi istæ actiones, prout natura negotij patietur; si enim datur ius exequendi, debet etiam dari modus & actio. Vnde quando agitur contra tertium possessorem, tunc non erit locus actioni personali, quia ipse non est hæres, erit tamen locus rei vendicationi pro rebus legatis consequendis, in tantum quòd hæc actio poterit intentari etiam hæreditare non adita, quia non requiritur subiectum actionis personalis, sed dominium ex parte agentis, & possessio ex parte rei conuentæ, vt per textum *l. in rem ff. de rei vendicat. §. omnium autem*, & Doctores, *Instit. de action.* Tertiò pro consequendis rebus legatis, & acquirenda eorum possessione, datur etiam aliud remedium, scilicet Saluianum interdictum, & potest etiam contra tertium possessorem intentari, quod si verum est in legatis prophanis, multo verius erit in piis; & ideo etiam contra tertium possessorem Episcopus erit legitimus exequutor piarum dispositionum, alioquin facilè eluderetur eius officium, interuertendo possessionem bonorum legatorum, vel testatoris in tertiam personam. Et hæc omnia indiuiduatim docet, & ex multis aliis probat Ioannes Baptista Ciarlinius *in controuers. forens. cap. 28. num. 25. & seq.* cum Gratiano *in disceptat forens. tom. 1. cap. 61. à num. 27.* Vnde nescio quare aliqui potuerint hoc Episcopis interdicere.

## RESOL. LII.

*An iudices laici possint se intromittere in Executione legati pij aut sit casus mixti fori?* Ex p. 4. tr. 1. Res. 99.

§. 1. EXecutionem etiam talium legatorum esse mixti fori, tradit Io. Honorius *in comp. iuris can. lib. 3. tit. 26. num. 10.* Valensis *in Decret. l. 3. tit. 26. §. 8. num. 4.* Marta *de iurisdict. part. 2. cap. 11. n. 14.* & Sanchez *in opusc. tom. 2. lib. 4. c. 1. dub. 54. num. 4.* Tiraquellus *de priuil. piæ causæ, priuil. 149.* & *ibi* Ioan. Baptista Thorus & alij penes ipsos, asserentes executionem legatorum piorum pertinere ad vtrumque iudicem, Ecclesiasticum & sæcularem. Sup. hoc in Res. seq. & supra in tr. 2. Res. 39.

2. Sed hæc opinio videtur procedere in terminis iuris ciuilis, per *l. hæreditas, & l. nulli, C. de Episc. & Cler. l. hæreditas, vers. finali, ff. de petit. hæred.* & alios textus. Verùm attento iure Canonico priuatiuè executio legatorum piorum solis Episcopis commissa videtur, vt patet per *cap. tua, de testam.* in illis verbis. Cùm igitur in omnibus piis voluntatibus sit per locorum Episcopos prouidendum, vt secundùm defuncti voluntatem vniuersa procedant. &c. vide etiam *cap. si hæredes eodem tit.* & Concil. Trident. *sess. 7. cap. 15. & sess. 22. de reform. cap. 8.* & ita hanc sententiam docet Bonacina *de contract. di p. 3. quæst. 18. punct. 1. §. 10. num. 1.* vbi sic ait. De legatis piis perspicuum est competentem ipsorum iudicem esse Ecclesiasticum; non verò sæcularem, quia nulla causa excedit sphæram, seu terminos suæ actiuitatis: legata autem pia non sunt intra sphæram, seu terminos & limites iuri dictionis laicæ. Sic ille, & alij, præsertim Spino *in speculo testam. glossa 28. num. 44.*

## RESOL. LIII.

*An index laicus, data negligentia hæredum, & Executorum, possit se intromittere in adimpletione non solum causarum prophanarum, sed etiam piarum?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 55.

§. 1. NEgatiuam sententiam alibi docui, quam, me citato, mordicùs sustinet nouissimè Carolus Maranta, *in tract. de iure Eccles. resp. 1.* præcipuè *à n. 83. & seq.* & alij, quos citat Pereira *de manu Regia, p. 1. cap. 16. num. 3.* Alibi in Res. præterita & in alia eius loc.

2. Non est tamen negandum affirmatiuam sententiam docere viros doctos, quos citat & sequitur Ioseph Vela *in sect. 14. n. 46.* vbi sic ait. Declinatoria non obstat nec habet locum, cùm testamentorum, maximè ad pias causas disponentium executio ad Episcopum, eiusque Vicarium, vel alium Prælatum Ecclesiasticum, cumulatinè cum sæculari iudice, prout quisque præuenerit, pertineat. Ita ille. Vnde Dicastil. *de Iust. lib. 2. tr. 19. disp. 3. d. 15. n. 182.* ita asserit, spectato iure communi iudex tàm Ecclesiasticus quàm sæcularis, compellere potest hæredes, vel executores laicos ad exequendas vltimas voluntates, si negligentes sint. Est enim hoc officium iurisdictionis mixti fori, datúrque locus præuentioni: & hanc sententiam tenet etiam VVadin. *tract. de contract. disp. 4. dub. 13. §. 5. n. 11.* Fagun. *de Iust. lib. 6. c. 4. n. 2.* Molin. *de Iust. tom. 1. tr. 2. disp. 134. n. 5.* Guttier. *in qq. pract. lib. 1. q. 44. n. 3.* Carpius *de execut. test. lib. 1. cap. 21. n. 3.* qui optimè tamen cum Marta hoc non intelligit, quoad pias causas merè spiritualés, in quibus iudex laicus ex *cap. decernimus, de iudic.* non potest se immiscere.

## RESOL. LIV.

*An si quis relinquat rectori pauperum ad distribuendas eleemosynas, data negligentia, electio deuoluatur ad Episcopum,*

*Episcopum tanquam si ipse esset Executor testamentarius*: Ex p.8.tr.5.Res.61.

Vide hoc supra in Res. 46 § vlt.

§. 1. Affirmatiuè respondet Fagundez, *de contr. l.6.c.4.n.11.* vbi docet, quòd si testator relinquat aliquem, non quidem testamentarium, aut executorem sui testamenti, sed electorem pauperum, inter quos aliquæ eleemosynæ distribuendæ sint, aut puellarum, vel orphanorum, vt nuptiis tradantur, aut loco, vel Ecclesiæ, in quo Capella aliqua sit ædificanda, & intra annum, aut sex menses, non eligat, dubitant aliqui, vtrùm eo tempore elapso, ius eligendi eo ipso deuoluatur, ac transeat ad Episcopum; Bart. & Panorm. *in c.3. de testam. n.12.* Negant. Ratio illorum est, quia in eo casu non est executor testamenti, sed elector, iura autem solùm loquuntur de executoribus, & sunt pœnalia, quia eos officio priuant, si intra tempus lege præscriptum voluntatem defuncti non expleuerint. Affirmant, & rectiùs Molina *tom. 1. de Iust. disp. 251. §. postremum dubium.* Syluest. *verb. testament. 2, q. 8. pronunc 1.* Couar. *in c.2. citato, n.3.* & est communis Doctorum sententia. Fundamentum est quia in eo euentu electio coincidit cum executione; & munus electoris cum munere executoris cùm in euentu electio sit quasi pars quædam executionis ad eam requisita; quò fit vt iura quæ executionem deuoluunt ad Episcopum, propter negligentiam executorum intra annum, aut sex menses, idem intelligere debeant de huiusmodi electione.

---

## RESOL. LV.

*An in aliquo casu, Executore non assignato, Episcopi sint Executores testamentorum; v.g. si testator reliquerit legatum pro redemptione captiuorum, vel eleemosynis, & alimentis pauperum?*

*Et an in cæteris aliis casibus, & causis piis, Executore non creato, ad hæredem, & non ad Episcopum Executio pertineat?* Ex p 8. tr.5. Res.41.

§. 1. Negatiuam sententiam docet P. VVadingus Societatis Iesu, *tr. de contract. disp. 4. dub. 13. § 5. num. 1.* vbi sic ait. Difficultas est, an, & quomodò sint Episcopi executores piarum voluntatum? Resp. *primò* non esse, nisi quando testator non prouidit sibi de aliis executoribus; quandiu enim sunt alij, vnus, vel plures constituti, aut substituti qui officium exequi velint, & possint, Episcopus non se immiscet. Ita passim Doctores. Panorm. *supr.* Iacob. à Canibus *in tract. de execut.* Ioan. Iurisconsul. *in eod. tract.* dicit, Episcopum nullo modo esse executorem immediatum, sed tantùm in defectum; quando nõ sunt alij designati siue hæredes ipsi, siue alij. Duo ergo sunt casus, in quibus executio deuoluitur ad Episcopum: vnus, quando testator neminem constituit, & ille est casus *l. nulli, C. de Episcopis.* Sed ibi tantùm de causis piis disponitur, nam in testamentis ad causas prophanas, nec Episcopus, nec sæcularis iudex immediatè se immiscet, cùm testator non constituendo alios executores, tacitè voluerit hæredem ipsum esse executorem, ad illum enim spectat implere voluntatem defuncti circa legata, vt bene Couarr. *in cap. 3. de testam. n.8.* & idem extendit ipse ad causas omnes pias, excepto legato pro redemptione captiuorum, propter *Authent. tit. de Eccles. tit. §. si quis ædificationem, & §. si quis autem* secutus Panorm. *in cap. nos quidem num. 4. & in cap. si hæredes, num. 6. de testam.* & illis adhærent recentiores. Sed non video satis solidum fundamentum in iure, aut in praxi: hæres enim nullo alio executore constituto est executor, & ipse legatariis soluit. Si ergo legata pia, etiam illa, quæ sunt ad redimendos captiuos, & alendos pauperes velit ipse per se distribuere, non video cur Episcopus possit hoc illi prohibere, & mandare, vt ad se ferat distribuenda, modò sit paratus postea Episcopo, aut iudici probare, se secundùm mentem testatoris dedisse omnia; nàm in casu, quo hæres vult exequi, non est verum, testatorem nullum reliquisse executorem; nam quando hæres, ad quem solutio legatorum pertinet, vult præstare, censetur executor, proinde iura puto intelligenda, quando nec formaliter nec virtualiter est datus executor: in præsenti autem hæres est datus executor. Ita VVadingus.

2. Sed prorsus hæc opinio est reiicienda: & ideò affirmatiuam sententiam docet Layman. *lib. 3. tract. 5. cap. 11. n. 1.* vbi ita asserit. Si nullus testamenti executor à testatore nominatus est, ad hæredes executio pertinet, etiam quod attinet ad legata pia, sicuti colligitur ex *cap. nos quidem & cap. si hæredes, de testam.* Excipiuntur tamen legata pro redemptione captiuorum, & alimentis, siue eleemosynis pauperum: horum enim executio Episcopum, tanquam patrem pauperum, & miserabilium personarum, si nullus alius executor relictus est, spectare debet. Ita ille. Sic etiam docet P. Molina *de Iust. tom. 1, tract. 2. disp. 547 n. 3.* Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib. 3. tit. 1. n. 22.* Vasq. *opusc. de testam. cap. 9 §. 3 dub. 4. n. 83.* Fagundez *de contract. lib. 6. cap 1. num. 5.*

3. Dicendum est igitur, quòd in legato relicto pro redemptione captiuorum, in quo, executore, seu commissario à testatore non assignato, executio ad Episcopum excluso testatoris hærede) spectat, vt decisum extat in dicta Authent. *de Eccles. tit. §. si quis autem pro redemptione captiuorum, &c. reliqueris, & in dicta l. nulli, C. de Episcopis, & Clericis.*

4. Quare autem captiuorum redemptio ad Episcopum pertineat (nullo dato executore) & non ad hæredem quemadmodum in ædificatione Monasterij, vel Oratorij & similium operum, de quibus *in d. § si quis ædificationem*, illa, inquam, ratio videtur esse: quoniam in prædictis operibus annus, & maius tempus conceditur: in redemptione autem captiuorum maior celeritas, fides, & industria desiderantur, vt captiui à captiuitate redimantur, ideò summa consideratione, & præuentione redemptio (executore non assignato) Episcopo à iure iniungitur, & non hæredibus, vt ea breuius, & expeditiùs consequatur, reiectis hæredum dilationibus.

5. Idem dicendum est circa pauperum alimenta, quoniam non nominatim executore relicto (hæredibus testatoris exclusis) ad Episcopum executio pertinet; quemadmodum præcedenti casu asseruimus, ex *d. §. si quis autem pro redemptione captiuorum, in princ.* ibi, *aut alimentis pauperum*, & inferiùs, *& non nominatim testator dixerit*: Panorm. *in dicto c.3. de testamentis, n.4.* Molina *dicta disp. 547. num. 4. vers. atque hæc opinio placet.* Et huius eadem videtur ratio, quam antecedenti casu pro redemptione captiuorum assignauimus, quoniam in alimentis pauperum maior celeritas requiritur, illa enim nullam dilationem expectant, & ideò sanctissimis, & confidentibus Episcopis (excluso hærede) executio conceditur, vt necessitati huiusmodi celeriter Episcopi subueniant; quod non ita præsumitur in hærede, interesse ex hæreditate postulanti. Et hæc omnia docet etiam Carpius *de execut. testam. lib. 1. cap. 22. n. 15.* Vnde prorsus non est audiendus VVading. cùm loquatur contra communem sententiam Doctorum. In cæteris autem causis piis præter redemptionem captiuorum, & alimenta pauperum, executore non creato, ad hæredem, & non ad Episcopum executio pertinet.

RESOL.

## RESOL. LVI.

*An Episcopus sit executor distributionis facienda bonorum incertorum, & obnoxiorum restitutioni, vel hæres, in consulto Episcopo possit supradicta impendere in vsus pios?*

*Et notatur, quod quando de malis ablatis constat in iudicio vel extra, licet restitutio debeat fieri per testamenti executorem, tamen hoc fieri debet, consulto Episcopo?*

*Et an Episcopus hæc male ablata in reparationem suæ Ecclesiæ dispensare possit?* Ex p.8.tr.5.Ref.45.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet VVadingus *tract. de contr. d.4. dub.*13.§.6.n 6. Difficultas esse potest de bonorum incertorum, & obnoxiorum restitutioni distributione, an in talibus Episcopus non sit executor. Respondeo Nos hîc agere non de restitutione facienda in vita fraudantis, nec de restitutione lucrorum publici vsurarij; de his enim agetur *infra* cùm de mutuo, & vsuris erit tractatio; sed de tali casu. Testator relinqoit decem millia distribuenda in pios vsus pro exoneratione suæ conscientiæ, an executio talis legati pertineat ad Episcopum, an verò hæres eo inconsulto possit impendere in pios vsus? & quidem, si hæres sciat testatorem frandasse aliquem in particulari, tenetur illi, & non alteri facere compensationem, quæ potest fieri sine graui infamia defuncti, aut sua. Sed si nesciatur, tunc communis quidem Doctorum sententia condemnat eum ad restitutionem faciendam pauperibus, de cuius veritate tractabitur *inferius*. Episcopus autem quatenus se debeat gerere, explicat distinctius, quàm alij, Couarr. *in cap. nos quidem de testam. n.* 8. post Felinum *in cap. cùm sit, de Iudæis*, quando ad forum contentiosum non sunt deducta malè ablata, posse hæredem nemine consulto per se facere restitutionem secundùm conscientiam, quia vt docent cit. Authores, ius nullum speciale priuilegium facit Episcopis in puncto malè ablatorum, sed generaliter debet hic procedere sicut in aliis causis piis, deinde valde durum foret, cogere hæredem, vt apud iudicem infamaret testatorem. Et hæc communis sententia. Si verò fuerit accusatus testator in iudicio, tunc hæres restituet quidem; sed addunt, debere consulere Episcopum tanquam Patrem pauperum. Couar. tamen negat id esse necessarium, & meritò, quia Episcopo non datur alia potestas, quàm, vt curet legata pia distribui secundùm mentem testatoris, non verò, vt ipse exequatur, nisi in defectum. Sufficit ergo, vt ab hærede, vel executore satisfiat, & Episcopo sufficienter persuadeatur, facta omnia conuenienter. Hæc VVadingus; vide etiam circa præsentem quæstionem Molinam *de Iust. tom.* 1. *tr.* 2. *d.* 247. *n.* 5.

2. *Notandum* est tamen hîc, tanquam certum; quòd quando de malè ablatis constat in iudicio, vel extra, licèt restitutio debeat fieri per testamenti executorem, tamen hoc fieri debet consulto Episcopo. Ita ex Abbate, & Felino firmat Couarru. *in cap.* 3. *de testam.* vbi refert Palacios Rubios *in repetitione rubricæ de donationibus*, §. 65. *n.* 69. & hoc pacto intelligendam esse Hostiensis opinionem dicêtis, restitutioné hanc debere per Episcopum fieri, sequitur Molina *suprà vers. quando verò*, vbi addit, quòd Ordinarius tunc poterit rationem exigere, & curare, vt dispositio executioni mandetur, & in eo euentu, quo executores essent suspecti, præcipere, vt ipsius Episcopi præsentia, seu suorum Ministrorum executio, restitutio seu distributio fieret, ex *cap. cùm sit, de Iudæis, & cap. quanquam, de vsuris, lib.* 6. quod idem sensit Couarr. *d. n.* 9. *vers. nec quicquam vrget*. Cæterùm in hoc secundo casu si restitutio seu distributio legitimè facta fuerit, in foro; exteriori Episcopo sufficienter constet per executorem, seu hæredem integrè factam, eam approbare debet, ex Dominico *in d.* §. *Sane* quem sequitur Alexand. de Neuo *vbi supr. vers. secundò limita*, Couar. *d. n.* 9. *in fine*. & Molina *d. n.* 5. in finalibus verbis.

3. An autem Episcopus, hæc malè ablata in reparationem suæ Ecclesiæ dispensare valeat, controuertit Dominicus ex Ioan. Andrea, & aliis *in d.* §. *sane, n.* 9. *per totum*, & ex eis Alexand. de Neuo *paulò ante, versic. sed nunquid*. vbi affirmat concurrentibus tribus posse fieri: *primum*, quòd Ecclesia indigeat reparatione: *secundum*, quòd facultates Ecclesiæ non sufficiant: *tertium*, quòd possit fieri sine graui pauperum damno, aliàs secus.

## RESOL. LVII.

*An executores, etiam Religiosi, quibus aliqua distributio commissa est, possint sibi, consanguineo, vel Monasterio aliqua erogare?* Ex p.8.tr.5.Ref.46.

§ 1. QVia hic casus frequenter solet accidere, apponam etiam hic verba VVadingi *tract. de contract. d.* 4. *d.* 13. §. 4. *n.* 6. vbi sic ait: In eligendis autem pauperibus non est necesse executorem esse nimis scrupulosum; si enim ipse sit pauper (præsertim si id ignorauerit testator) potest sibi aliquam partem, etiam cognatis pauperibus applicare, vt tradit à Castro *l. cùm quidam ff. cit.* Ioan. Dilectus *de arte testandi. c.* 10. & addit Redoanus *tract. de rebus Ecclesiæ non alienand. q.* 52. *n.* 28. laudabile esse si commissarius testamentarius, inter propinquos suos pauperes, res, quarum arbitrium est ipsi relictum, distribuat; multi tamen ab hac regula excipiunt Religiosos executores, quos dicunt, non debere sibi, aut Monasterio applicare, ideò, quòd non videatur illa fuisse mens testatoris vt sibi retinerent, si enim id voluisset, legaturum illis potiùs fuisse quos sciebat esse pauperes, aut saltem ad piam causam Iacob. de Arena *tract. de commiss. n.* 41. & passim alij, quamuis concedant plurimi posse Religiosum, vel totum si sit res parua, vel partem aliquam, si res sit maioris pretij sibi, aut Monasterio addicere, saltem eo casu, quo testator nullum legatum isti Monasterio reliquisset Rodr. *tom.* 3. *q.* 70. si sit solus executor, negat posse, si socios habeat, dicit licere. Sanch. *l.* 6. *de præcept. c.* 11. *n.* 61. concedit sæpes posse aliquid Monasterio suo largiri, aut etiam sibi applicare; qui sibi applicat, habent probabilem pro se sententiam. Sed tamen consulant ædificationi. Ita ille.

Sup. hoc pro parte Monasterij Religiosi executoris in tom. 4. tr. 7 Ref. 55. §. 2. paulo post initium à vers. vnde, vsque ad §. dico, & in Ref. 61 §. Hinc. & pro parte ipsius distributoris in Ref. 44.

2. Sed omnia supradicta, ex pluribus Doctoribus firmat Dicastillus *de Iustitia l.* 2. *tr.* 19. *d.* 5. *d.* 12. *per totum*. Dico igitur licere executori testamentario si pauper sit, sibi, sicut & aliis pauperibus distribuere. Probatur *primò*, quia non videtur esse peioris conditionis ex eo, quòd sit distributor institutus; ergo, si esset capax non distributor, etiam distributor erit. *Secundò*, quia sic satisfit voluntati testatoris solùm intendentis eleemosynam erogari veris pauperibus, de quorum numero est executor. *Tertiò* à simili, & fortiore. Magis enim est de ratione Iustitiæ commutatiuæ, quàm misericordiæ, esse ad alterum; sed restitutio incertorum facienda pauperibus potest iuxta communissimam, & veracissimam sententiam applicari ipsimet debitori, si verè pauper sit. Ergo potiori ratione eleemosyna.

## RESOL. LVIII.

*An si testator sciat paupertatem executoris, possit ipse adhuc sibi applicare eleemosynam inter pauperes distribuendam?* Ex p.8.tr.5. Res.47.

§. 1. NEgatiuam sententiam docet Sanchez *in summ.tom.2.lib.6.c.11.n.54.* quia cùm paupertas executoris nota esset testatori, satis est verisimile, fore, vt, si testator vellet partem eleemosynæ applicari ipsi executori iusso distribuere, id explicaret.

Sup. hoc in tom.4 tr.7. Res. 64. & hic aliquid in principio præcedentis Res.

2. Hæc tamen ratio mihi non placet: nam, vt dicebam, plures esse possunt causæ, ob quas testator id non explicet: quæ prudentis arbitrio pensandæ sunt, & dispiciendæ: nonnullæ mihi occurrunt. *Prima* quando erubesceret executor aliquid accipere expressè titulo eleemosynæ, & nollet testator litteris testamenti expressam relinquere executoris paupertatem, & eleemosynam ipsi à se factam, sicut multi sunt, qui aliorum & honori, & pudori consulentes reipsa quidem eleemosynas conferunt: at non titulo eleemosynæ exteriùs dant, sed tanquam amicorum munera, & donaria vltrò, citròque missa mittunt amicis pauperibus ne erubescant titulo paupertatis accipere. *Secunda*; quia sæpe etiam testator sibi videtur non satisfacere, & auctoritati executoris accipientis, & dignitati ipsius dantis; si rem omnino modicam daret; ideò mauult ipsam arbitrio executoris relinquere, vt ipse, si velit, sibi etiam applicet. *Tertia*, vult testator vt ea quantitas inter plures distribuatur. Quod si expressè meminisset ipsius executoris, se obligatum putaret ad illam totam quantitatem ipsi dandam. Rem verò totam ipsius arbitrio relictam credit ita distribuendam ab eo executore, cùm non totam sibi; sed aliis etiam distribuat. *Quarta*, sæpè contingit, vt, si testator illi potius executori, quàm aliis partem sibi expressè applicandam relinqueret, alij offenderentur, aut conquererentur; quæ, vt euitet, vult omnino arbitrio executoris omnia relinquere. Sexcentæ aliæ causæ concurrere possunt, ob quas id testator non exprimat; ideò non mihi sufficiens signum videtur, vt censeatur testator noluisse, vt executor sibi applicaret. Et hæc omnia docet Dicastillus *de Iustit. lib. 2. tract. 19 disput. 3. dub. 12. num. 154.*

## RESOL. LIX.

*An distributores, & executores possint de eleemosyna distribuenda dare aliquid filio spurio testatoris?*

*Et quid de filio spurio ipsius distributoris?* Ex p.8.tr.5. Res.48.

§. 1. REspondet Dicastil. *lib.2.tract.19.disp.3.dub.12.n.150.* dictum distributorem posse dare eam eleemosynam filio suo spurio, non autem filio spurio testatoris, vt potest videri in Matienzo, qui multos refert *lib.5 recopilat. tit.8. l.3. gloss.5. n.2. & 5.* cuius ratio non est alia, nisi quòd eam eleemosynam non censeatur dare executor; sed testator qui suo spurio nihil dare potest, vt etiam de maioratu docet, & probat Molina *disp.592.num.4.*

2. Sed affirmatiuam sententiam tenet Rodriguez *in sum.tom.2.c.156.n.5.* vbi sic ait: *El executor de testamento que ha de distribuir sus bienes, dandolos à pobres los puede dar a sus hijos siendo pobres, como despues de otros lo tiene Baldo, el qual añade, que los puede dar tambien a los hijos del mismo testador, siendo pobres aunque sean espurios. pues segun Derecho tiene el padre obligacion de los alimentar, la qual opinion sigue Iacobo de Grasis.* Ita Rodriguez.

## RESOL. LX.

*An distributores possint eleemosynas prabere pauperibus ex sua culpa?*

*Et an relicta pro redimendis captiuis, & carceratis possint præstari pro captiuis, & carceratis ex sua culpa?* Ex p. 8. tr.5. Res.49.

§. 1. REspondeo executores testamentorum posse in conscientia eleemosynas, & opera pia distribuere inter pauperes sua culpa effectos, sicut, & relicta pro redimendis captiuis, & pro liberandis carceratis possunt præstari pro captiuis, & carceratis sua culpa. Ita ex Menochio, Seraphino, & Cephalo docet Escobar *de vtroq. foro, art.4. §.4. num.207.*

## RESOL. LXI.

*An executores, si semel elegerint, vel determinauerint, v.g. S. Augustini Monasterium, &c. possint variare?* Ex p.8. tr.5. Res.50.

§. 1. AD hoc dubium sic respondet VVadingus *tr. de contr. disp.4. dub.15. § 4. n.6.* Executor cum facultate plena distribuendi tantam, vel tantam summam in pauperes, quos volet; si semel determinauerit, & elegerit. v.g. S. August. Monasterium, non poterit variare, *l. huiusmodi, §. strictum ff. de leg. 1.* vbi gloss. Bart & alij, id notant, & rationem dant; quia facta electione, ius est acquisitum monasterio, tanquam legatario à testatore designato, vt bene deducit Pan. *consil. 1 lib.2.* quod ius executor non potest tollere, & in tali casu elector ille nullum tribuit ius nominato, sed totum habet ex testamento & voluntate testatoris: Executor verò nominando posuit tantum conditionem sub qua voluit legatum suum ad legatarium peruenire, vt bene notat Paulus à Castro *in l. vnum de familia. ff. de leg. 2.* quamuis non negatem vt *supr.* esse aliquam executoris authoritatem in hoc negotio pretio æstimabilem. Ita ille.

2. Sed Cardinalis de Lugo *de Iust tom.2. disp.24. sect.16. n.338.* ex Sanch. tenet executorem posse variare electionem alicuius pauperis factam in alium, quia eum hac libertate, & reseruatione censetur electionẽ fecisse, quare nullum ius videtur pauperi acquisitum.

## RESOL. LXII.

*An executores possint distribuere eleemosynam inter pauperes ante tempus designatum à testatore?* Ex p. 8. tr.5. Res.51.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Rodriq. *in summ. tom.2. cap.156. num.5.* vbi sic ait: *Los executores del testamento, que antes del tiempo señalado por el testador reparten cierta quantidad de dinero entre pobres, no pecaron. Ni obsta lo que la opinion contraria de Bartolo, y otros trae esto: Conuiene a saber, que haziendo esta restitucion antes del dicho tiempo se haze grande agrauio a los pobres que auia en el tiempo señalado por el testador, y assi haze la distribucion contra su voluntad. Porque a esto se responde, que el dicho testador, ordenado lo susodicho, mas quiso mirar por la salud de su alma, que por el tiempo señalado, el qual puede ser que señalo, pensando que antes del no se podria hazer la distribucion sin perdida de la hazienda que dexaua, y mas que no amò mas a los pobres presentes que a los futuros, y si señalò, el dicho tiempo fue por salud de su alma, y los testamentarios preueniendo este tiempo le haze mucha honra, y assi lo tienen Ancharrano, y Abbad.*

Sup. hoc supra in tr. 8. Res. 41 §.1. & 2. & in R.45. §. Nota quarto.

Sup. hoc in to.4. tract.7. Res.59. & in alio §. eius anoot.

Abbad, y Couarruuias, fundados en vna ley. Lo qual se ha de tener, saluo si lo contrario constare por conjecturas de la voluntad del testador por quanto conforme el Derecho, de las gentes y natural cado vno tiene libre voluntad para disponer de sus causas, tanto que la libertad de testar segun Theophilo, es de derecho de las gentes, y natural, y no la puede quitar el Principe, como lo traen, alegando muchas cosas Menochio, y Couartuuias.] Ita Rodriguez.

2. Sed non deseram hîc apponere verba P. Vasquez *opusc. de testam. c. 9. §. 3. dub. 1. n 76.* sic asserentis. Sed quid si dies præscribatur exequutioni, hunc diem possint exequutores anticipare? Aliqui existimant, quòd non possint, quia detrimentum sequitur pauperibus futuris: alij existimant, quod bene possunt, quia testator potiùs voluit consulere animæ suæ, quàm futuris pauperibus: sibi autem maximè expedit, quòd quàm citissimè poterit, executioni mandentur, saltem pia legata. Et hanc sententiam meritò sequitur Couarr. *n* 5 nisi aliud constet de mente testatoris, saltem per coniecturas; vtpote si ipse voluit, ne legata soluerentur cum tanto hæreditatis detrimento & ideo voluit diem statuere, vel aliis quamplurimis rationibus: quòd præcipuè locum habet in legatis non piis. Ita ille.

## RESOL. LXIII.

*An Executòr quàndo eleemosyna distribuenda est inter pauperes, possit dare Fabricæ Ecclesiæ pauperis?*

*Et quid, quando verò testator expressit certum genus pauperum, aut certum locum, an tunc nec hæres, nec Episcopus possint mutare?*

*Et an ille, cui commissa est eleemosyna inter pauperes, teneatur eligere pauperiores?* Et part. 8. tractat 5. Resolutione 58.

Sup. hoc in tom. 4. tr. 7. Res. 59. §. 2. paulo post initium, vers. Dico.

§. 1. NEgatiuam sententiam tenet Nauarrus *in Man. c. 17. n. 93.* Syluest. *verb. restit. 1. n. 8.* Angel. *eodem verb. 2. n. 7.* & alij, quia videtur animus testatoris, vt personis pauperibus dentur. Limitant tamen Syluest. & Angel. nisi redundaret hoc in maius bonum pauperum, vt quia ex tali fabrica redundant maiores eleemosynæ pauperum. Addit Syluest vel habitantes sunt pauperes, quos oportebat suum victum expendere in illud ædificium, quia in vtroque casu est dare pauperibus.

2. Sed satis probabile est posse expendi in tali fabrica, quando est necessaria, & reuerà Ecclesia est pauper. Pro hac sententia est Matienzo, *l. 5 recop tit. 4. l. 6. gl. 7. n. 2.* vbi dicit, quòd in legatis nomine pauperum intelligitur Ecclesia, & refert Ioannem Andr. *cap. finali de testam. n. 6.* per *l. omnes, qui in princ. C. de Episc. & Cler.* vbi Bald. *n. 7.* dicit nomine pauperum contineri Ecclesiam: & idem Bald. *l. si quis ad declinandam, in princ. n. 10. C. eod. tit.* dicit; quòd legatum relictum pauperibus potest dari fabricæ Ecclesiæ pauperis, quia comprehenditur sub pauperibus, & *lib. id quod pauperibus, C. eod. tit. n. 34.* dicit, quòd quando legatum est ad pium vsum, est certum posse dari pauperibus: quando verò testator dicit, vt detur pauperibus, est verius, quod potest dari fabricæ Ecclesiæ pauperis, quia nomine pauperum intelligitur pius vsus. Et Perez *lib. 5. ord. tit. 2. lib. 1. vers. succedit præterea, fol.* 81. referens Ioannem Andr. Dominicum, & Crotum, dicit, quòd legatum relictum pauperibus potest dari Ecclesiæ quæ indiget reparatione. Et Rosel. *rest. 15. n. 3.* dicit posse dari, quando Ecclesia est pauper, & reparatio est necessaria, & non ingruit magna fames. Item, quia *c. cùm tu, de vsuris*, dicitur acquisita iniustè, quando non comparet dominus, esse pauperibus danda; & tamen

omnes fatentur posse etiam extendi in alios pios casus. Et hæc omnia docet Sanch. *in opusc. tom. 2. l. 4. c. 1. dub. 19. num. 5.*

3. Sed circa præsentem quæstionem, ne deseras videre Ianuarium, *res. moral. p. 1. res. 61 per totam* qui, me citato, latè probat hanc opinionem; & docet etiam, quòd cui commissa est eleemosyna inter pauperes, non tenetur eligere pauperiorem, & potest præferre vnum pauperem alteri.

Sup. hoc in Res. not. præterita §. 2. per totum, & in Res. eius annot. prima.

4. *Notandum* est etiam hîc obiter, doctrinam Baldi, *in l. si quis ad declinandam, & l. omnes qui, C. de Episc.* quando testator relinquit certam summam pro pauperibus nihil specificando posse non tantùm Episcopum, sed & ipsum hæredem vel executorem ex ea pecunia fabricare, vel reparare templum, quia, vt dicit, hæc non est mutatio, sed explicatio voluntatis indeterminatæ testatoris ad aliquid determinatum, cùm vocabulo pauperum etiam Ecclesiæ contineantur: & hanc doctrinam amplexus est postea Bertachinus, *de Episcopis, lib. 4. n. 4.* & dicit Episcopos ita practicare. Quando verò testator expressit certum genus pauperum, aut certum locum, tunc nec hæredem, nec Episcopum posse mutare, asserit *ibid.* Bald. Et hæc omnia docet etiam VVading. *de contr. disp. 4. dub. 13. §. 6. n. 8.*

Sup. hoc in Res. §. vlt. & in Res. præterita §. 1. prope finem, lege eius vers. Loqual.

## RESOL. LXIV.

*Olim quæsitus fui à quodam Sacerdote, vtrum Episcopus possit legatum aliquod in æquale, aut melius commutare?* Ex p. 2. tt. 17. & Misc. 3. Res. 26.

Sup. hoc in Res. seq.

§. 1. ET digladiantes hinc inde DD. tam recentiores, quàm veteres inueni; aliqui affirmant, aliqui negant. Negant ex nostris P. Baldus *verb. legatum, n. 59.* Molfesius *in summa, tom. 2. tr. 13. c. 5. n. 182.* Et ex Societate Iesu P. Molina *de iust. tom. 1. tract. 2. disp. 259.* Iuristis Guido Papæ *dec. 556.* Bertachinus *tr. de Episc. p 4. n. 79.* Capella Tholosana *dec 26.* Abbas *in c. sua nobis, de test. n. 4.* Aloysius Ricc. *p. 2. dec.* 125. & alij. Probatur hæc sententia multis rationibus, & primò per textum *l. legat. ff de admin. rer. ad ciuit. pertin.*

2. Secundò, quia voluntas testatoris pro lege est seruanda, *l. in conditionibus primum locum, de cond. & demonstr. & c. vltima voluntas 13 q. 2.* Tertiò, quia sic videtur definitum, vt ait Molina, & alij in Clementina, *quia contingit, de religios. dom.* His verbis. Cùm ea quæ ad certum visum sunt destinata fidelium, ad illum debeant, non ad alium (salua sedis Apostolicæ authoritate) conuerti. Hæc *ibi* Clem. V. approbante Concilio Viennensi. Et anniuersarium, quod relinquitur pro virginibus maritandis, nullo modo patitur commutationem, ait Illephonsus Perez *de Anniuer. & Capellaniis lib. 1. c. 14. n. 38. & c. 22. n. 10.*

3. Aliqui DD. limitant hanc sententiam, & asserunt, pro vna vice tantùm posse Episcopum commutare aliquod legatum ex aliqua causa. Ita M. Anton. Genuensis *in praxi Archiepisc. cap. 19. n. 5.* & Riccius *in collectan p. 3. collect. 558.*

4. Sed contrariam sententiam absolutè sequuti sunt M. Ant. Genuens. mutans opinionem *in pract. Eccles. tricenar. 8. q. 213.* Sylu. *verb. legat. 4. q. 12.* Vasq. *opusc. de test. c. 8. §. 8. dub. 3. n. 104.* Iacob. de Graff. *tom. 1. Consil. l. 3. cons. 2. n. 10.* Comitol. *in resp. moral. lib. 7. q. 9. n. 1.* Beia *in resp. cas. consc. p. 4. cas. 12.* Lucas de Peña latissimè *in l. vnica, C. de expens. ludorum*, & Fernandez *in exam. theol. p. 4. c. 18. §. 1. n. 1.* qui citat D. Antonin. Angelum, Tabienam, Armillam, Bartolum, & alios. Hi omnes asserunt, etiamsi non adsit aliquod impedimentum iuris, vel facti, posse Episcopum commutare legatum in æquale, vel melius maximè cum consensu hæredum. Nec in hoc casu Episcopi commutando infringunt volunta-

tem testatorum, sed potius dicendum est interpretari sic enim commutando, seruant non explicitam, & formalem, sed virtualem, & interpretatiuam dispositionem testatoris.

5. Ad authoritatem verò Clem. *si quis contingit*, quam sefert Molina, & alij, respondetur cum Luca de Penna *vbi suprà*, & aliis, illud Decretum Pontificis non procedere vbi iusta commutationis causa subest; quod pates ex eo, quòd ibi bona illa collata fuerunt, vt pauperes lepra infecti reciperentur, quod rectores hospitalium renuebant inhumaniter facere, quin etiam prouentus eosdem in suos vsus conuertebans. Iustè ergo ibi subiungitùs, cùm tamen ea, quæ ad certum vsum largitione sunt destinata fidelium, ad illum debeant, non ad alium, salua quidem Sedis Apostolicæ authoritate, conuerti.

6. Nec valet dicere, huic opinioni obstare Concil. Trident. *de refor. sess.* 22. *c.* 6. vbi requirit in his commutationibus iustam, & necessasiam causam: nam respondet Comit. *vbi suprà*, in illo loco Concilij particulam illam *&*, habere vim disiungendi, & idem esse quod, *vel*, aut, *seu*, vt *in lib.* 2. *Physicorum text.* 3. vbi Aristotelea definit naturam esse principium aliquod mouendi, & quiescendi. In quibus verbis particula *&*, est pro, *vel*. Igitur verba Concilij non sunt accipienda coniunctiuè, sed disiunctiuè, & sic Episcopus potest commutare legata, vel ex necessaria causa, vel ex iusta. Sed ad intelligentiam huius quæstionis, notandum est duplicem posse reperiri causam iustam permutādi legatum pium; vnam, quæ se tenet ex parte rei, hoc est, cùm in æquale aliud, vel melius, fit permutario. Alteram, quæ se solùm tenet ex parte commutantis, hoc est, vt fias bono fine, quamuis neque in æquale, neque in melius. Ad permutanda ergo legata pia, absque causa se tenente ex parte rei, sed tenente se solùm ex parte commutantis, requiritur authoritas Papæ. Sed ad illa permutanda cum causa se tenente ex parte sei, sufficit authoritas Episcopi. Hæc Syluest. & Beia *vbi suprà*.

7. Ex his omnibus patet, me olim contra quendam Theologum rectè respondisse cum Genuensi *vbi supr.* legatum pro ornamentis, & fabrica Ecclesiæ, potuisse Episcopum in celebrationem Missarum commutare.

---

## R E S O L. LXV.

*An Executor testamentarius possit cum dispensatione Episcopi recedere à voluntate testatoris?*

*Quod est quærere, an Episcopus possit commutare legata à testatore relicta; vel an hæc commutatio ad solum Papam spectet, secundum ius Canonicum, & ad Supremum Principem secundum ius ciuile?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 63.

sup. hoc in R. præterita. §. 1. QVod est quærere, an Episcopus possit commutare legata à testatore relicta. Es nouissimè negatiuam sententiam tenet Pater VVadingus. *tr. de contr. disp.* 4. *dub.* 13. § 6. *n.* 3. *Primo* quia contra manifesta iura. *Secundo*, quia contra communem sensum Doctorum de iure res est indubitata, *l. leg. ff. de admin. rerum ad ciuitatem pertinentium*, vbi Bart. & alij *Clem.* 2. *de Rel. dom* vbi traditur pias defunctorum voluntates ab vno casu in alium commutari à nemine posse, præterquàm à Romano Pontifice, vbi Glos. Panor. & cæteri penè omnes addunt, neque ab ipso Rom. Pontif. posse fieri sine rationabili causa. Concil. autem Trid. id restringens, requirit iustam & necessariam causam, *sess.* 22. *c.* 6. *de refor.* vbi etiam conclusionem nostram apertè confirmat: cùm enim statuisset *c.* 1. vt dispensationes quæ emanant à Sede Apostolica, examinentur ab Episcopis, ne fortè subreptio aliqua interuenerit, postea *in c* 6. statuit idem circa commutationes testamentorum, & vult vt Episcopi tanquam delegati Sedis Apostolicæ summariè cognoscant, an in precibus nihil falsò narratum, etiam antequam permittant executioni mandari, vbi ostendit manifestè se agere de commutationibus concessis à Romano Pontifice: si enim Episcopi habebant potestatem ordinariam, quid est opus illos constituere in re delegatos? quid opus illis mandare, vt summariè cognoscant nihil in precibus citata veritate, aut suggesta falsitate narratum? hoc enim supponitur ab Episcopo factum, si preces ipsi præsentatæ sint; cùm adsit, & *possit omnia cognoscere*. Sed Rom. Pontif. qui procul abest, præsumitur, sæpè falsis narrationibus circumueniri. Vnde oportuit constituere Episcopum gratiæ concessæ examinatorē qui cognosceret, an Papa fuerit à supplicantibus deceptus, necne, & hoc quod dicimus, bene aduertit Molina *disp.* 149. & alij post eum. Doctores verò passim approbant conclusionem, Capella Tolos. siue Consistorium Archiepiscopi 26. in casu sibi tunc proposito decidit vltimæ voluntatis commutationem factam ab Officiali Archiepiscopi fuisse inualidam, eò quòd illa ces ad solum Papam spectet, vide Aufrerium *in apostilla ibidem*.

2. Compilator Indicis in Felinum, *verb. legatum*, fatetur communem sententiam esse, commutationem legati in alium vsum ad solum Papam spectare; sed tamen se existimare sic intelligenda iura, vt Romanus Pontifex possit commutare, etiam quando nulla est causa; Episcopum verò semper quando aliqua rationabilis causa subest: sed hæc explicatio est singularis, & falsa, quia nullus concedit, Romanum Pontificem id posse facere sine iusta causa, imò Trid. *supr.* addit, *nec sine causa necessaria*. Si ergo vt Pontifex faciat, requiritur causa necessaria, quomodo Episcopo conceditur, vt mutet cum causa rationabili? non placet autē quod ipse Felin. *in c. cùm accessissent, de const. n.* 17. tradit, quando difficultas est in executione legati iuxta mentem testatoris, posse Episcopum in alium vsum conuertere, quia nimis laxat iura, quæ requirunt causam necessariam, & Episcopis nimis magnam dat libertatem mutandi: quia si afficiantur alicui alteri operi construendo, facilè inuenient eorum ministri difficultatem in exequendo opere à testatore præstituto: debet ergo esse difficultas tanta, vt impossibilitati alicui morali æquiualeat, & ita videtur intelligere Couuarr. *in c. tuo nobis, de test.* qui requirit valdè magnam difficultatem in succurrendo alicui necessitati Ecclesiæ, tunc enim posse pecuniam relictam ad vsum non necessarium, ad illum vsum necessarium applicari. Sed hæc omnia sunt intelligenda modò non sit acquisitum ius legatariis, quia ius quæsitum non potest tolli. Quod autem de Papa dicit Ius Canonicum, Ciuile extendit ad supremum Principem *l. legat. sup.* & vidi Archiepiscopum impetrasse ab Imperatore commutationem voluntatis piæ. Hucusque VVadingus.

3. Sed non poterat Inperator commutare dictam voluntatem piam, vt pates ex Carpio *de exec. testam. lib.* 6. *c.* 4. *n.* 4. Ideo fides huius rei stet penes VVadingum, Imperatorem sefellere, vt fecit in ordine ad Episcopos: quibus tamen, iusta causa existente, non desunt qui illam tribuant, vt Vasquez, & Comitolus ex Societate, & nouissimè Baun. *in Theol. moral. tom.* 3. *lib.* 2. *tract.* 9. *quæst.* 35. vbi me citato, hanc sententiam mordicus sustinet, & respondens ad argumenta contraria sic ait.

4. Obiicies, vltimas testatorum voluntates firmas esse oportere ac ratas, dixit Greg. Papa primus, vt ex eo Gratian. refert 13. *quæst.* 2. *can. Vltima voluntas* 4. *& in c. cum Martha, de celebr. Miss.* 6. dicitur quòd hominis testamentum immobile perseuerat, quia testatoris obitu confirmatur; illud ergo infirmare Episcopus non potest, nedum conuellere.

5. Respondend. mutatione legati in melius, aut æquè bonum, defuncti testamentum non infirmari,

sed

sed consentaneæ testatoris voluntati explicati, quod est Episcopo concessum in materia fauorabili, qualis est animæ in qua plena fieri solet interpretatio, vt habetur *in cap. cum dilectus de donat.*

6. Obiicies *secundò.* Vltima voluntas qualis est testatoris, posteriorem non admittit. Admitteret autem; si quæ iste salutis suæ gratiâ, relicta locis piis, vt pauperibus voluit, hæc aliò conuertere, aut in opera ab his diuersa, quæ sunt à testatore imperata, Episcopo mutare fas esset.

7. Neganda est minor, nam cùm id sit leganti propositum, animæ suæ eiusque saluti, per legata quæ pia dicimus, consultum ire, censetur tacitè, sibi in eius procuratione Episcopum subrogare, eaque velle omnia, quæ Ipse è diuina gloria, réque defuncti esse iudicauerit, ex quo consequitur quòd cùm eius, defunctique voluntas, pro vna eadémque habeatur moraliter, dici verissimè, hanc posteriorem, effectum habere nullum.

8. Obiicies *Tertiò.* Seruari voluntas vltima debet, decreto Gregorij 13. *q. 2. can. voluntas vltima* 4. At est legatorum mutatio, eius conseruationi contraria: ergo, &c.

9. Neganda est minor, nec enim est alia legantis intentio, quam vt sibi animæque prodesse suæ possit per legatum, cui à pietate est initium, at hanc voluntatem non euertit Episcopus, quando legatum in opus melius, aut æquè bonum commutat, vt patet, cum vtroque, id est, tam designato in testamentariis tabulis, quam eo in quod est mutatum ab Episcopo, iuuari eius salus, Deique similiter cultus promoueri queat.

10. Deinde cùm dicitur, voluntatem quæ est vltima, seruandam esse, intelligi id debet, tam de ea, quam præ se testator tulit, dum viueret, quàm alia, quam si cogitasset, non respuisset.

11. Obiicitur *quartò*, Clem. V. auctoritas *in Clem. de relig. domib. cap. quia contingit*, 2. vbi præcipit. vt ea quæ ad certum vsum, largitione sunt destinata fidelium, ad illum debeant, non ad alium, salua Sedis Apostolicæ auctoritate conuerti.

12. Respondendum ibi de Episcopo, eiusque iure in legatorum mutatione, cum causa subest, Clementem non loqui, sed de certo quodam hominum genere, qui bona ad subsidium relicta pauperum, sibi aut perfidè, contra ius, fásque vendicabant, aut de iis leprosos alere, quorum causa data erant Hospitalibus, contra rationem, mentémque testatorum, ac Dei, inhumani renuebant, cùm quæ ad certum vsum sunt largitione fidelium destinata, hæc aliò traduci æquitas, ratióque non sinant. Hucusque Baunius.

13. Non est tamen negandum negatiuam sententiam esse probabiliorem, & tutiorem, quam præter alios nouissimè firmat, & sustinet Carpius *de exec. test. lib. 3. cap. 4. per totum*; cui adde omnino videndum Merollam *tom. 3. disp. 7. dub. 15. per totum.*

## RESOL. LXVI.

*An Executor testamenti bonorum Clericorum, vel Episcoporum possit adire pro confectione inuentarij ad iudicem laicum?*

*Sed ex doctrina huius Resolutionis deducitur; vtrum Clerici teneantur soluere collectam certam. & inuariabilem imp sitam à Rege per statutum super bona Laicorum priusquam ad ipsos Clericos peruenissent, quam solebant soluere saculares, quorum antea fuerunt ea bona.*

*Et aliqua alia valde notanda explanantur pro bonis patrimonialibus, & exemptionibus Ecclesiasticis.* Ex p. 8. tr. 5. Res. 64.

Sup. hoc in tom. 9. tract. 2. Res. 197. & §. 1. HAnc Quæstionem pertractat solidè, & fusè, P. Fagund. *de Cont. l. 6. c. 4. n. 14.* vbi loquens



de obligationibus executorum testamentorum, si ait: Vidi sæpè dubitari ad quem iudicem pertineat in Lusitania facere inuentarium bonorum Clericorum, & Episcoporum defunctorum in hoc Regno Lusitaniæ, ad Ecclesiasticum-ne, an ad secularem, & de hac re partita est opinio. corsim in alio vers. eius not

2. *Prima* docet in hoc Regno de iure ad iudices seculares pertinere: pro hac repugnat acerrimè Cabedo *1. p. dec.* 84. Fundamenta illius hæc sunt.

*Primò*, quia ita obtinuit antiquissima veterrimáq; consuetudo Regni Lusitaniæ, & hanc consuetudinem confirmat ille nonnullis exemplis: nam in primis inuentarium bonorum Episcopi Promontorij Arsinarij (*Cabuerde* vocant Lusitani) anno Domini 1587 à ministris Regiæ Maiestatis sæcularibus conditum fuit. Inuentarium similiter bonorum Episcopi Lamecensis Domini Antonij Tellez de Meneses ab iisdem Ministris sæcularibus Regiæ Maiestatis factum fuit anno 1598. In quibus cùm dubium esset inter vtrosque ministros sæculares, & Ecclesiasticos, adiudicata fuit causa in senatu sæculari supremo Olysipponensi pro Ministris sæcularibus. Tertium exemplum & antiquius apponunt testamenti Archiepiscopi Olysipponensis DD. Georgij de Almeyda, quod similiter per ministros sæculares ceeptum. & perfectum fuit; & quod semel aut bis factum est, consuetum est.

3. Probat *Secundò*, quia ad Reges, & Ministros regios spectat defendere bona vassallorum suorum, qui ex hac vita discedunt, à furtis, latrociniisque; & quia Episcopi, & Prælati sunt vassalli Regũ, licèt non sint subditi, & illis mortuis plurima contingunt furta, & latrocinia in illorum bonis, vt experientia compertũ est, ideo illa hac via defendunt, & futuris Episcopis cóseruant, ad quos in hoc Regno Portugalliæ spectát.

4. *Tertiò*, quia Reges Lusitaniæ eligunt Prælatos in toto suo Regno, & summo Pontifici offerunt, illosq; summi Pontifices confirmant; quare sub regia protectione sunt omnes Ecclesiæ viduatæ Pastoribus: *c. Regum, c. Princip. c. administrat. 23. q. 5.* quas non benè profectò protegerent, ac defenderent, nec regio officio satisfacerent, conscientiisque suis, nisi bona prædictarum Ecclesiarum defenderent, dum Pastoribus carent.

5. *Quartò*, quia solent Reges Lusitaniæ extrudere commissiones & rescripta particolaria, vt iudices politici, ac sæculares cognoscant de debitis salariis, quæ Prælati dum viuebant, nõ soluerunt seruis, ac famulis suis, quare sicut ad iudices sæculares pertinet arbitrari huiusmodi salaria his famulis, ita ad eos spectat conseruare, inuentariúmque facere de iis bonis, ex quibus ea deducenda sunt.

6. *Secunda* nihilominus sententia, quæ docet, confectionem prædictorum inuentariorum pertinere ad solos iudices Ecclesiasticos priuatiuè est probabilior, & iuri, & rationi conformior, quod ex rigorosis principiis iuris, & neruosis argumentis in hunc modum probo.

7. *Primò*, quia bona non solùm Ecclesiarum, sed etiam patrimonialia Prælatorum, & Clericorum sunt exempta à iurisdictione sæculari, sicut & personæ, vt est euidens in iure Canonico *c. quanquam, de censibus, & ibi* gloss. *l. placet, C. de Sacros. Ecclesiis*, vbi Doctores Festus *in tra. de collect. 4. p. n. 376.* vbi latè, & doctè hanc materiam disputat, & adeò sunt exempta, vt nec talliis, nec collectis, nec vllis oneribus, aut tributis sint obnoxia, quæ Reges, ac Principes imponunt suorum vassallorum bonis; quare cum omninò sunt exempta à iurisdictione sæculari, non pertinet ad iudices sæculares ea defendere, in inuentario ponere, aut conseruare futuris Episcopis, cùm nullam iurisdictionem in illis habeant, sicut non habent in personis Ecclesiasticis. Sup. hoc in Res. not. seq. & in aliis eius secunda not.

8. Deinde, quia bona sequuntur qualitatem perso-



næ;

niæ; quare si Rex imponeret certum tributũ bonis mobilibus, vel immobilibus vassallorum suorum, vbi primum pater dotaret filium suum Clericum certo aliquo prædio pro patrimonio ad suscipiendos Sacros Ordines, statim ea bona dotata filio exempta ab eo tributo manerent, vt docet Menchaca *de successione creata l. 1. §. 10. n. 635.* Bart. *in l. placet. C. de Sacrosanctis Eccles.* Ioan. de Amicis *consil.* 46. Ric. *in praxi, decis.* 167. Gironda *de priuilegiis, q. 76. n. 373.* vbi docet, bona Clericorum etiam patrimonialia, tam acquisita, quam de proximo acquirenda, gaudere priuilegiis Clericorum, tam quoad exemptionem, quàm quoad priuilegium fori: idque probant ex multis, & multis iuribus, quæ allegant, quod manifestum iudicium facit, esse Clericorum bona omnino exempta à iurisdictione regia. Confirmatur quia de iure proprio non potest Rex confiscare bona patrimonalia Clericorum delinquentium, nec de illis facere inuentarium ad illa conseruanda, id enim omninò pertinet ad iudices Ecclesiasticos eo quòd Respublica Ecclesiastica tam distincta sit à Republica sæculari quam distinctum est cœlum à terra; quod adeò verum est vt non possint Ecclesiastici, etiamsi velint, sponte se submittere iurisdictioni sæculari, quoad bona sua, etiam patrimonialia: nam quamuis hoc cogitandum relinquat Azeuedo *recop. lib. 4. tit. 1. l. 11 n. 16* tamen absolutè, & sine vlla hæsitatione dicendum est, non posse, quia bona patrimonialia Clericorum gaudent priuilegio exemptionis vt probat Barbosa *in collectan. tom. 1. lib. 3. tit. 49. capit. 4. numer. 3.* Layman *in Theologia morali libr. 4. tract. 9. capit. 6. numer. 9.* Antoninus Diana *in tractat. de Parlamento 1. p. resol. 22. & 4. part. resol. 29.* Nam Clerici non possunt priuilegio exemptionis renunciare: ergo nec se submittere iurisdictioni regali, quia id nihil aliud est, quàm prædicto priuilegio renunciare.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 2. Ref. 70.

Resol. citata in hoc textu inuenietur in tom. 7. tr. 6. Ref. 33. Secunda vero in tom. 9. tr. 2. Ref. 70.

9. Deinde, quia si Rex certum aliquod tributum imponeret super vsum fructum bonorum suorum vassallorum, & vnus ex illius vassallis laicus testamento suo Clerico relinqueret vsumfructum suorum bonorum, statim ac Clericus acceptauit, manet prædictus vsusfructus exemptus à regio tributo, vt est doctrina Bartoli, & Baldi communiter recepta, quam tradunt *in dicta l. placet, C. de sacrosanctis Ecclesiis.*

10. Accedit, quia Doctores excitantes hanc quæstionem, vtrum Clerici teneantur soluere collectam certam & inuariabilem, impositam à Rege per statutum super bona laicorum priusquam ad ipsos Clericos peruenissent, quam solebant soluere sæculares, quorum antea fuerant ea bona, communiter respondent, non teneri. Ita Carolus de Grassis *de effectibus clericat. effect. 3. à n. 162. vsque ad 176.* Ioannes Beltranus de Gueuara *in propugnac. libert. Eccles. assert. 1. §. 6. n. 27* Alterius *tom. 1. disp 19. lib. 5. cap. 2. fol. 270. col. 2* Anton. Diana *3. part. resol. 17.* Duardus *in Bullæ Cœnæ lib. 2. can. 18. q. 9. n. 1* Filliucius *tom. 1. tract. 16 cap. 11. n. 298* Barbosa *in collect. tom. 1. lib. 3. tit. 49. cap. 4. num. 4.* Lessius *tom. 1. de Iust. lib. 2 c. 3. dub. 3. n. 19.* Reginaldus *tom. 1. lib. 9. cap. 25. n. 377.* & patet ex verbis Bullæ Cœnæ ibi, Personis Ecclesiasticis, aut eorum, & Ecclesiarum, bonis, tributa, onera, at pædagia imponunt, quibus verbis bona omnia Clericorum, tam patrimonialia, quam Ecclesiarum, absolutè eximuntur, nam cùm textus Bullæ absolutè, & generaliter loquatur; non debemus illum restringere, ac limitare; nam vbi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. Patet etiam, quia etiamsi illa collecta sit onus perpetuum, certum, & inuariabile impositum illis bonis, quando erant laicorum, & ad Clericos ea bona transeant affecta suis oneribus & ex hac parte videantur Clerici, qui illa à sæcularibus eo onere affecta acceperunt, teneri soluere ea tributa, & onera, vt tenent Molfesius *in sum. to. 1. tr. 12. c. 12. n. 160. & 167.* Layman *in Theolog. morali, lib. 4. tract. 9 c. 6. n. 3.* Sousa *in Bulla cœnæ Domini cap. 19. disp. 92. n. 5.* Tamen à principio quando illis tale onus impositum fuit, sub hac conditione fuit impositum, salua semper exemptione Ecclesiasticorum quæ conditio est intrinseca tali impositioni, & illis semper adnexa, & ideò cùm ea impositio fuerit conditionata, non transeunt prædicta bona cum eo onere ad personas Ecclesiasticas.

Sup. hoc in tom. 9. tr. 3. Ref. 258 & in alio § eius not.

11. Si tamen ea collecta, & onus rebus laicorum esset impositum, per contractum Principis, qualis censetur celebratus in bonis Regalibus, quando Princeps sub certa pensione sibi soluenda, ea alicui vassallo donat; aut per contractum aliquem initum inter duos vel plures contrahentes laicos, tunc quidem, si perueniant ad Ecclesiasticos, transeunt ad illos cum suo onere, & tenentur Ecclesiastici præfata onera soluere; quia non aliter, nec alio modo contraheretur; Ita Ioan. Beltranus de Geuarra *allegatus.* Cardinalis Albanus *in tract. de immunitate Ecclesiastica*, habetur *tom. 3. tract. iuris. part. 1.*

12. Nec obstant fundamenta primæ opinionis.

*Ad primum* etiam respondemus, quòd nec vi, nec clam, nec precariò, acquiritur possessio *cap. quia cognouimus 10. q. 3. cap. cùm venissent, de iustit. cap. cùm tanto, de postul. prælat. verb. legitimè præscripta.* & exempla quæ allegant, quibus intendunt probare acquisitam iam habere possessionem in hoc negotio ministros laicos, fuerunt introducta resistentibus, & reclamantibus ministris Ecclesiasticis, per vim, & violentiam ministrorum laicorum cum Regia potentia.

13. *At secundum* dicimus ad Reges, & Principes sæculares tanquam protectores Ecclesiarum viduarum, pertinere defensionem, & conseruationem bonorum Ecclesiasticorum in defectum superiorum Ecclesiasticorum, qui id efficiant, quod patet ex *cap. Regum, & cap. Principes, & cap. Administratores 3. q. 5.* velle autem iudices sæculares substitutos à iure in defectum Ecclesiasticorum excludere prædictos iudices Ecclesiasticos, ad quos id primariò, & per se spectat ratione exemptionis bonorum Ecclesiasticorum, & personarum, vis est, ac violentia, maximè contradicentibus, & repugnantibus iudicibus: ac superioribus Ecclesiasticis.

14. *Ad tertium* dico non obstare quòd iudices sæculares id efficiant, vt prædicta bona Ecclesiastica defendant à publicis rapinis, & latrociniis vt illa illæsa seruent, ac conseruent futuris Episcopis, ad quos in regno Lusitaniæ spectant, quia id quidem locum haberet, quando deficerent iudices, ac ministri Ecclesiastici, qui id possint efficere: cùm verò illi non deficiant, non video rationem congruentem, ob quam ministri sæculares se intromittant in alienam segetem.

15. *Ad quartum* respondetur, etiam ad iudices Ecclesiasticos primò, & per se pertinere arbitrium salarij obsequiorum, ac seruitiorum, quæ Prælatis Ecclesiasticis à suis famulis fuerunt impensa: ad sæculares verò iudices secundariò, & in illorum defectum: & ideò non obstare rescripta, quæ allegant, quia ea extenduntur de facto ad vsurpandam iurisdictionem Ecclesiasticam, non de iure, vt ex dictis patet. Et hæc omnia docet Fagundez *loco citato*, quæ hîc per extensum transcribere volui in defensionem Ecclesiasticæ immunitatis, & in defensionem eorum, quæ ego olim docui, nempe inuentarium Clerici, & Episcoporum, non posse fieri à iudice sæculari. quòd ægrè aliqui tulerunt, sed immeritò, &c.

Doc. in Ref. & vers. annot. prima huius Ref.

RESOL.

## ERSOL. LXVII.

*An Executoribus debeatur aliquod salarium? Et quid est agendum, si aliquis ex Executoribus nolit acceptare?* Ex p 8. tt. 5. Ref. 39.

§. 1. ALiqui asserunt debeti decimam bonorum, quæ administrant rempote, quo durat officium executorum, Sie Baëza, *de decima tutoris, cap.* 2. *n.* 2. 19. *& c.* 19. *n.* 20. 21. quod etiam de iure dicit esse verum Spino, *speculo test. gl.* 28. *n.* 79. vbi subdit de consuetudine non deberi decimam, sed aliquod salarium arbitrio iudicis taxandum! & *n.* 80. limitat, nisi datus esset executor tantùm ad pias causas. Et Aoendaño *lib.* 1. *Pratorum c.* 2. *n.* 8. dicit de consuetudine deberi salarium.

2. Sed hæc opinio in nullo iure fundatur, vt aduertit Cardinalis Lugo, *de Iust. tom.* 2. *disp.* 24. *sect.* 16. *num.* 33 c. & est contra praxim, quia hoc officium voluntarium est, & pietatis vel amicitiæ caosa suscipitur. Excipe, nisi ea de causa executor à rebus propriis agendis impediretur, & haberet lucrum cessans, vel damnum emergens: vel nisi non esset merus executor, sed etiam administrator bonorum: in vtroqoe enim casu deberet per iudicem competens salarium assignari. Vide etiam Guttierrez *de tutelis, p.* 3. *c.* 45. *per totum.*

3. Limitatur tamen hæc opinio, nisi à testatore aliquid executoribus singulis annis relictum fuerit; sed quid si aliquis ex executoribus nollet munus acceptare? Sie respondet Rodriguez *in Summa tom.* 2. *c.* 156. *n.* 3. [Lo que se dexa à los executores por el trabajo, que han de tener, no queriendo alguno de ellos acceptar, o muriendo antes se ha de dar à los demas executores que quedan, como se colige del derecho, por el qual le tiene expresamente Bertachino, y despues de otros lo tienen Dueñas. y Antonio de Lara, lo qual procede, aunque el juez quite este ministerio ò vno dellos por se prouar ser sospechoso, como lo nota Bartolo y afirma Aluaro Vaz, que assi fue juzgado. Y la razon lo dicta, porque creciendo el trabajo ha de crescer el premio, y cosa cierta es que si falta vno de los executores, el trabajo de los que quedan sera maior.] Ita ille.

Sup. hoc supra in Ref. 31. § Et tandem. & §. vlt.

## RESOL. LXVIII.

*An Executores teneantur reddere rationem? Et quid de minimis, vel de iis, quæ testator dixit secreto testamentario, vt erogет?* Ex p. 8. tt. 5. Ref. 34.

§. 1. REspondeo affirmatiuè *Nota* tamen hoc fallere in rebus minimis, vt scilicet non teneatur in his reddere rationem per codicem rationum, sed creditur ei cum iuramento, si commodè de iis instrumentum fieri non poterat; quod æquus iudex ex circunstantiis, & rei qualitate arbitrabitur. Sic Matienzo *ibi n.* 68. multos referens.

2. *Secundò*, nota esse limitandum, nisi in iis, quæ testator iussit secretò testamentario, vt erogaret. De iis enim nullam tenetur reddere rationem, nec declarare personas, in quas testator iussit sibi expendere, nisi distributio esset fraudulenta, scilicet quia res expendendæ reperiuntur penes ipsum testamentarium; tunc enim reddet rationem. Debet tamen testator declarare in testamento, vel testibus probari declarasse, quod secretò id commisit suo testamentario, vel conscientiæ eius, aliter non crederetur ei dicendi sibi à testatore sic esse commissum, secundùm Felinum *cap. cùm in iure, num.* 4. *de offic. de legat.* Et hæc etiam docet Sanchez *in opuscul. tom.* 2. *libr.* 4. *capit.* 1. *dubitation.* 49.

Sup. hac supra in tract. 8. Ref. 104. §. vlt.

## RESOL. LXIX.

*An Executor teneatur reddere rationem, etiam si testator eum liberet ab hoc onere?* Ex p. 8. tt. 5. Ref. 35.

§ 1. HÆc controuersia secundùm VVadingum *tract. de contract. disp.* 4. *dub.* 13 §. 4. *n.* 8. decidenda videtur ex verbis, & modo liberationis. quia si dicat, se liberare eos à reddendis rationibus, multi docent id intelligendum de reddenda scrupulosa ratione, sed non ab exacta, ita videtur Iacob. à Canibus, *tract. de execut.* §. *nouissimum*. post Dinom & Salicet. Communior sententia est liberari absolutè ab omni ratione reddenda, nisi quando probaretur contra eum dolus. Speculat. *tit. de instr. edit.* § *nunc verò aliqua.* Ioann. Andreas *in addit.* & alij plures. Et ratio est, quia sicut testator de rebus suis per se potest disponere, vt vult, nulli rationem reddere obnoxius potest, ita potest per alium transferendo in eum totam suam potestatem. Cor autem non censeatur remittere dolum, hanc dant rationem, quia remittendo dolum videretur inuitare ad fraudandum, & peccandum. Sed hæc ratio supponit id quod est in controuersia: dicerent enim alij, non posse committi dolum ab eo, cui dominus permisit liberam dispositionem; quando enim permitto vt etiam auferas pecunias meas, non committis furtum; & ita quando testator Commissario omnia condonat præuiè, idem est ac si diceret, permitto vt ex rebus meis tibi serues, quantum vis: & proinde si testator verbis specialibus vtatur, in liberatione esse eum omnino liberum, nec dolum ab eo committi posse, ex *c. tua nobis, de test.* contrarium statuit: nam casus istius cap. habet, quòd constaret testatorem absolutè voluisse, vt exponerentur bona in pios vsus; & tamen quòd executor in alios vsus conuerteret, & simul interdictum à testatore, ne Episcopus se immisceret: hoc autem non potuit fieri; itidem enim fuisset, atque prohibere iudici, ne puniat crimina. Noster autem casus est, quando testator condonando omnia præuiè, impedit ne admittatur crimen. Hucusque VVadingus.

2. Verùm Doctores generatim fatentur, quòd quæuis remissa fuerit à testatore executori, vel Commissario hæc rationis redditio, eam adhuc reddere adstringitur. Siquidem solùm sibi videtur remissa scrupulosa inquisitio, quoad culpam, non quoad dolum, vel reliquorum restitutionem, *leg. quadam decedent, ff. de administ. tut. l. si seruus vetitus, de legat.* 1. Salicetus *in d. l. nulli, Cod. de Episcopis & Clericis, n.* 24. Iacobus à Canibus, *de executoribus vltim. voluntat.* 2. *parte*, §. *nouissimum. num.* 3. Oldendorpius *in eodem tract. d. tit.* 8. *n.* 18. *&* 19. Ioannes Guttierrez *d. c.* 45. *n.* 8. *vers. etiamsi à testatore sit ei remissa.* Et comprobatur ex his, quę latè adduxit circa remissionem tutori, seu curatori indultam à testatore, *eadem* 3. *p. c.* 1. ex *n.* 32. cum multis sequentibus, Matienzo *dict. gloss.* 1 *n.* 67. *ad medium. vers. quin etiam.* Patet Molina, *de Iust. & iure. tr.* 2. *disp.* 251. *n.* 8. vbi de communi Doctorum assertione testatur. Et fundamentum eius adducit, quoniam exigere huiusmodi rationem est munus publicæ potestatis, in reipublicæ commune bonum introductum, qood testator non potest impedire præsertim cùm eiusmodi impedimentum præberet occasionem peccatis. Marta *de iurisd. p.* 4. *casu* 88. *n.* 13. *&* 14. Manuel Rodriguez *q. regul. d. q.* 70. *art.* 5. *vers. verùm autem test. ai.* Escobar *de ratiociniis c.* 5. *n.* 5. & alij, quibus adde Fagundez *de contr. l.* 6. *cap.* 4. *num.* 9.

## RESOL. LXX.

*An Religiosi Executores testamentorum teneantur reddere rationem coram Episcopo?*

*Et an ab eo puniri possint, si forte deliquerint, vel debeant puniri a suo Prælato, non tanquam suo Prælato, sed tanquam loci Ordinario?* Ex p.8.tt.5.Ref.56.

§. 1. RESpondeo cum Layman *l.3.tract.5.c.9. n.4.* quòd si Religiosi claustrales testamenti executores fuerint, rationem reddere debent locorum Ordinariis, à quibus etiam puniri poterunt, si in executionis officio deliquisse reperiantur, quamuis alioquin à iurisdictione illorum exempti sint. Ita habetur *in cit. Clement. vnica de testam.* Et ita docet etiam Lezana *in Sum. Tom.4. verf. Testamentum, num. 4. disp. 4. dub. 13 § 6. num. 4.*

2. Sed hoc dubium habet VVadingus *tract. de contract.* vbi sic ait. An quando Religiosi exempti sunt executores, teneantur Episcopo rationem reddere, & puniri possint, si fortè deliquerint.

3. Respondeo generatim loquendo ita dicendum, cùm sic statuatur *in Clementina vnic. de testam.* Sed primum limitandum id ex glossa, vt intelligatur de Religiosis claustralibus: qui enim extra claustra legitimè degunt, cùm, vt *supra* dictum est, non indigeant licentia Superioris, non videntur hoc decreto comprehendi, cùm nominentur illi soli, quibus opus est licentia ad hoc munus suscipiendum; cùm ergo isti non indigeant, non videntur obligati ad rationes reddendas Ordinario. *Secundo*, si Abbas claustralis habeat iura Ordinarij, non tenetur aliter rationes reddere, quàm soleat Episcopos, quando ipse exequitur, quia *in Clement. cit.* non dicitur, Religiosos debere Episcopo reddere rationem, sed locorum Ordinariis: atqui hic est Ordinarius, vt suppono, & cùm alia possit, quæ sunt Iurisdictionis Episcopalis, cur hoc etiam non possit? quod etiam probabiliter extenditur ad Religiosum claustralem, qui habet ab Abbate tali licentiam exequendi, talis enim rationem reddet Abbati, non tanquam suo Prælato Religioso, sed tanquam loci Ordinario, præsertim si testator fuerit subiectus ipsi, tanquam Ordinario. Et hæc omnia VVadingus, quæ secundùm eius mentem dicta esse volo.

Sup. in Ref quæ hic est 11 per totū, & signanter §. Omnis. & §. vlt.

## RESOL. LXXI.

*An hodie Religiosi, qui habent specialem, & plenam exemptionem, vt sunt Mendicantes, includantur in dicta Clementina, ita vt ipsi teneantur, vt Executores reddere rationem Episcopis, possintque ab his, si in hoc deliquerint puniri?* Ex p.8.tr.5.Ref. 37.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Peirinus *de Prælato q.3.c.5. n. 23.* vbi docet omnes Regulares, siue Mendicantes, siue non, teneri, vt executores testamentorum, rationem reddere dictæ executionis Ordinariis, possintque ab his, si in hoc deliquerint, puniri. Et hanc etiam sententiam tenent Doctores, quos citat, & sequitur Sanchez *in Sum. tom.2. lib.6.c.11. n. 22.* quibus adde Palaum. *tom.3. tract.16 disp. 4. punct. 13. §.1.n.7.* vbi sic ait. Tenetur tamen Religiosus, etiamsi exemptus sit, coram Ordinario rationem suæ executionis reddere, ipséque Ordinarius obligatus est eam exigere, quia ita cauetur *in dicta Clementina vnica, de testam.* Et licèt Man. Rodriguez *tom. 3. q. regul.q. 70. art. vlt.* cum Richard. affirmet hoc esse intelligendum de Religiosis solam communem exemptionem habentibus; qui ratione contractus vel delicti coram Ordinario conueniri possunt, iuxta *capit.1. de Priuil. in 6.* non autem de Religiosis Ita plenè exemptis, vt ob illas causas coram Ordinario non conueniantur, quales sunt modò omnes Mendicantes, & eorum priuilegiis gaudentes; tenendum nihilominus est, omnes Religiosos cuiuscumque exemptionis sint, in hac parte Ordinariis subiici, nisi expressum priuilegium habeant, quo dictæ Clement. derogetur, quia Clementina absolutè loquitur, & absque vlla distinctiône. Ita Palaus.

2. Sed his non obstantibus, non desunt Doctores contrarium asserentes, quos hîc per extensum apponam Rodriguez *in Sum. tom.2.c.156.n.8.* [El Religioso testamentario aunque sea exempto, o Prelado tiene obligacion de dar cuenta al Ordinario de como se vuo en su ministerio, y segun derecho, el Ordinario esta obligado à pedirsela, lo qual se entiende, segun Richardo, saluo en los Regulares, los quales, segun sus priuilegios, no pueden ser compellidos delante del Ordinario, por razon del delicto de contracto, como son todos los Mendicantes. Y esta opinion tiene Syluestro.] Ita ille ait, adde VVadingum *tr. de contract. d.4.d.13. §. 6.n.5.* vbi sic ait Dubitatur circa Clement. cit. an hodie Religiosi, qui habent specialem & plenam exemptionem a foro Episcopi, teneantur ad rationes. Sanchez *l. 6. de præcept c.* 11 obligari tenet. Ancharanus videtur idem sentire, *in dict. Clement.* Communior omnium sententia est, non teneri. Hanc sequuntur Doctores ex omni Ordine Mendicantium. Sylu. *verb. test. 2. q.1.* Armilla *executor, q. 14.* Eman. Rodrig. *tom. 3. q. 70. art. vlt.* Molina *de Iust. disp.* 247. & plures alii, docent enim exemptos in illa Clement. intelligi illos, qui habent generalem exemptionem, qua non obstante possunt conueniri coram Ordinariis, ratione delicti, vel contractus, non verò illos qui habent specialem, & omnimodam, propter quam quandiu in claustro viuunt, non possint conueniri coram Episcopo, vel ratione delicti, vel contractus, & dubitari non potest, quin post Clementem V. conditorem istius Canonis, amplissima priuilegia exemptionum sint data Mendicantibus. Ita VVadingus, & præter Molinam, & alios ab VVadingo citatos, tenet hanc sententiam in fauorem Mendicantium, Fagundez *de contr. lib. 6. cap. 5. numer. 5.* & nouissimè Carp. *de exec. testament. lib. 1. cap. 5. numer.* 42. sic asserit. Religiosus executor, seu Commissarius exemptus, tenetur rationem reddere susceptæ executionis, & commissionis Ordinario, in qua si deliquerit ab eo puniri poterit. Ita sancitum stat *in dict. Clement. vnica de testament.* vbi glossa *verb. reddere*, & *ibi* Panormitanus *numer. 3. vers. ratio ista*, Cardinalis *à numer.* 11. & alij. Imol. *num. 2. & 16.* Patet Molina *disp. dicta.* 247. *numer.* 21. qui indistinctè id constituunt. Circa quod aduertendum est, quòd Richardus *in 4. distinct. 43. quæst. 2. art. 5.* verum id intelligit in Religiosis habentibus exemptionem communem, qui tamen conueniri possunt ratione contractus, delicti, seu rei; *vt cap. 1. de priuilegiis, lib. 6.* secus in his, qui in prædictis casibus conueniri nequeunt; tales enim nec ab Ordinario puniri, nec ei rationem reddere tenentur: sequuntur Angel. Clauasius *in Summa verb. executor, numer.* 10. Syluester *vers. Testamentum 2. numer. 2. versic. quartum*, Emanuel Rodriguez *dicta q.70. art.5.* Pater Vega *in Summa cap.114. casu 5.* vbi refert Tabien. *verb. executor, n.15.* Armillam *eodem verbo, num.14.* Hi enim, præsertim Rodriguez, *versic. & huiusmodi*, tradunt, quòd omnes Mendicantes, & qui eorum priuilegiis gaudent, nec puniuntur, nec conueniuntur ab Ordinario. Hæc omnia Carpius, qui postea *in libro 4. capite 2. numero 9.* idem etiam docet.

3. Sed audiamus Molfesium *in Summa tom. 2. tractat. 13. cap. 11. num. 29.* Quando Religiosi sunt executores

cutores vltimarum voluntatum, tunc licèt de iure teneantur reddere rationem Ordinariis locorum, vt *in Clement. vnic. de testam.* ibi. Præsentis constitutionis auctoritate statuimus, quòd tales (etiamsi Prælationis fungantur officio) locorum Ordinariis debeant reddere rationem, &c. Et licèt textus velit, vt etiam possint Ordinarij huiusmodi Regulares in munere executoris delinquentes punire, quamuis exempti sint. Attamen *ibi* gloss. *in verb. tales*, subdit, quòd dùm in specie non est derogatum suis priuilegiis, id fieri nequit. Imò stante priuilegio exemptionis, nec per Ordinarios cogi possunt ad reddendam rationem, vt benè post alios probat Rodriguez *tom. 3. qq. Regular. q. 70. art. 5.* & seruatur in praxi; nam à suismet Prælatis ad id coguntur. Ita Molfesius.

Et hæc sunt placita Doctorum circa præsentem quæstionem; ego verò iudicium meum non interpono, quia nolo tragædias suscitare.

---

## RESOL. LXXII.

*An Episcopus in causis, in quibus fuit Executor vltimarum voluntatum, teneatur reddere rationem coram iudice laico, vel saltem coram suo Metropolitano?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 42.

§. 1. AFfirmatiuam sententiam tenet Molina *de Iust. tom. 1. tract. 2. disp. 147. n. 1.* & post illum VVadingus *de contr. disp. 4. dub. 13. §. 6. n. 3.* vbi sic ait. An verò quando Episcopus exequitur, teneatur ratiodem reddere iudici sæculari; vel cætera facere, quæ disponuntur *in dicta l. nulli*, aliqui dicunt non esse in vsu. Molina *disp. 147.* dicit, seruanda omnia. Consulenda hic locorum consuetudo, nam lex pro iudice est clara, nec per canones correcta. Ita ille.

2. Sed cautè legendi sunt in hoc Molina, & VVadingus, cùm eorum opinio sit contra Ecclesiasticam immunitatem, & Episcopalem dignitatem. Dico igitur, quòd in tali casu Episcopus tenetur reddere rationem coram suo Metropolitano, & sic docet Carpius *de execut. testam. lib. 4. cap. 2. n. 2.* vbi ita asserit. Episcopus cui à testatore iniuncta est aliqua distributio inter pauperes, vel aliud opus faciendum, astrictus est rationem reddere Metropolitano, ex *dicta l. nulli, C. de Episcop. & Cleric. & dicta l. 5. tit. 10. part. 6.* ibi, *Tenudo es el Obispo de dar cuenta por si, o por otro al juez ordinario, quantos captiuos sacò, & quanto dio por cada vno de aquellos dineros*, text. *in Authent. de Eccles. tit. §. si quis autem pro redemptione captiuorum vers. si autem qui hoc facere iussi sunt*, in illis verbis: *si autem sanctissimus locorum Episcopus reliquerit aliquid horum, quæ à nobis dicta sunt, liceat sanctissimo eius Metropolitano hæc omnia exigere; & complere*; vbi gloss. *verb. reliquerit*, Greg. Lopez *in d. l. 5. gloss. 6. verbo, al juez ordinario*, vbi in finalibus verbis iudicem ordinarium Episcopi (ad rationem reddendam) intelligit Metropolitanum. Et hanc opinionem tenet etiam Escobar *de ratioc. cap. 5. num. 19.* & Spino *de testam. gloss. 28. num. 42.*

---

## RESOL. LXXIII.

*An saltem alij clerici Executores testamentorum teneantur reddere rationem coram iudice laico?* Ex p. 8. tr. 5. Res. 43.

§. 1. AFfirmatiuè respondet Alphonsus de Escobar, *tractat. de iurisdictione Pontificio, & Regia in Studiis generalibus cap. 50. §. 4. n. 47.* Sed ego puto non esse discedendum à sententia, quam docet Marta *de iurisd. part. 4. cent. 2. cas. 148. n. 16.* vbi concludit non posse Clericos suscipientes executionem testamentorum cogi coram iudice sæculari ad reddendam rationem, sed coram Ecclesiastico iudice dumtaxat conueniendos esse. Quod patet ex *cap. ioan. de testam.* & ex *Clem. eod. tit.* & Abb. *in d. Clem. n. 8* rationem reddit, quia cùm Clerici Ecclesiastico iudici subsint, & non sæcularibus, non his, sed illis rationem administrationis reddere debent.

---

## RESOL. LXXIV

*An Clericus Executor testamenti super confectione inuentarij possit citari à iudice laico?*

*Et ex doctrina huius Resolutionis aliqua alia dubia, & difficultates quasi per transitum docentur, quæ alibi in suis specialibus Resolutionibus, & proprio tractatu latè sunt discussa & explanata.* Ex p. 8. tr. 5. Res. 44.

§. 1. PIaculum existimarem, si ad hanc quæstionem responderem cum aliis verbis quàm Carpij *de execut. testam. lib. 3. cap. 10. n. 32. & seq.* sic asserentis: In dubium vocatur, an Clericus executor, seu commissarius super confectione inuentarij, citari possit à iudice laico, vel ad petitionem partis, vel ex officio, (si iudici visum fuerit expedire, seu necessarium fore:) quod dubium affirmatiuè decidendum videtur, ex eo, quòd non sit vera & simplex citatio, sed potiùs monitio, vt compareat (si voluerit) quæ non supponit iurisdictionem nec arctat citatum ad necessariò comparendum, ita in simili docent plures, quos citat, & sequitur Ceuallos *tract. de cognitione per viam violentia. 2. p. q. 78. n. 3.* & alij, Curia Philippica *1. par. §. 5. n. 31.* Gironda *de gabellis 4. part. §. 1. n. 18.* & alij. Vnde nil mirum, si ratione officij super rebus profanis ei iniunctis, citari valeat. Quamuis nō plene, sup. hoc lege tamen in tom. 9. tr. 2. doct. in eam Res. 85.

2. Sic etiam vidimus, quòd Princeps sæcularis possit punire Clericum delinquentem, ratione officij ab ipsomet Principe concessi, vt docent Borrellus, Anguianus, Suarez, Layman, Cenedo, Bobadilla, & Ceuallos *vbi supr. 2. p. q. 65. n. 14.* quos refert Antoninus Diana *de immun. Eccles. resol. 18. in princ.* Sup. hoc infra in §. nec obstat, huius Res. & in aliis eius not.

3. Quemadmodum etiam persona Ecclesiastica, quæ commisit crimen læsæ maiestatis, puniri possit à sæculari ex aliquorum sententia, Castillus Ramirez *de lege regia, §. 27. n. 11.* vbi gloss. *littera D.* multos alios refert. Sup hoc infra in §. nec etiā huius Res. & in aliis eius not.

4. Eodem modo, iudex laicus poterit Clericum compellere ad restituendum depositum, si ad id eius tribunali se obligauit, vt docent Guttier. Curia Philippica, Salgado, Borrellus, Mexia, & Bobadilla quos recenset Ant. Diana *vbi supr. res. 21. in princ.* Gironda *de gab. 4. p. §. 1. n. 10.* plures referens. Sup. hoc infra in §. Nec sufficeret, huius Res. & in alia Res. eius not.

5. Et pari ratione, citari Clericus poterit à iudice laico ad hoc, vt exhibeat iura sua coram eo, in dilatione debitori concessa à maiori parte creditorum, vel in concessione bonorum, vt docet Ceuall. *vbi sup. 2. p. q. 72. n. 3.* Afflictis *dec. 280. n. 7.* Mast. *dec. 79. n. 5.* Sup hoc infra in §. penult. huius Res. & in tom. 9. tr. 2. Res. 86.

6. Sed his non obstantibus, veriùs tenendum est, quòd Clericus executor, seu cōmissarius citari haudquaquam possit super confectione inuentarij à iudice sæculari, siquidem Clericus non potest compelli ad comparendum coram iudice laico, vigore generalis edicti, seu alio modo: taliter quòd Clerico præiudicium similis citatio, seu monitio afferat, ne eius officio, cùm hæc à iudice suo Ecclesiastico iure interponenda sunt, vt in simili docent Duat. *in Bulla Cœnæ, lib. 2. can. 15. quæst. 11. n. 10.* Marta *de iurisd. 4. p. cent. 1. cas. 38. n. 8.* Bonacina *de legibus, disp. 10. q. 2. punct. 1. §. 1. n. 27.* Ambrosinus *de immun. Eccles. cap. 22. n. 73.* & alij, quibus se subscribit Diana *vbi sup. res. 19. vers. sed contrariam sententiam, vsque ad fin.* Et ratio est, quia

sua

ſiue principaliter, ſiue incidenter, ſiue de facto perſonæ Clerici laicus iudex (vt incapax) nullam habet cognitionem, vt latè, & eleganter controuertit, & reſoluit Sahagun *loco inferius citando, n. 50. verſ. hac difficultate*, vbi interpretatur textum *in cap ſi iudex laicus, de ſentent. excommun. lib. 6.*

7. Nec obſtat reſolutio ſuperiùs tradita, quòd ratione officij Princeps ſæcularis poſſit punire Clericum delinquentem, ſiquidem contraria ſententia amplectenda eſt, ex his, quæ latè adducunt Megala, Bonacina, Ambr. Duardus, Eraſmus Cochier, Zanardus, Carol. de Graffis, Marta, Riccius, Auguſt. Barboſa, Franc. Marcua Ceuallos, quos commemorat, & ſequitur Ant. Diana *reſolut. 18. ex verſ. ſed contrarium aſſerendum eſt*, vſque ad finem.

Quæ hic eſt in tom. 9. tr. 2. Ref. 68. &c. & hic ſupra in §. ſic etiam. huius Ref.

8. Nec etiam eſt vera alia reſolutio tradita ſuperiùs, quòd ob crimen læſæ maieſtatis ſæcularis poſſit Clericum punire, vt docent Vigianus, Bellettus, Piſantius, Zanardus, Valenzuela, Genuenſis, quos citat, & ſequitur Diana *d. reſol. 19. ex verſ. ſed hac ſententia.*

Quæ hic eſt in tom. 9 tr. 2. Ref. 53. &c. & hic ſupra in §. quemadmodũ huius Ref.

9. Nec ſuſtineri etiam poteſt quòd Clericus ratione depoſiti conueniri poſſit apud iudicem ſæcularem, & ab eo compelli, vt docent Petrus Surdus. Bellettus, Bonacina, Ambroſinus, Duar. quibus accedit Diana *dicta reſol. 21. verſ. ſed hac ſententia*, & latè defendit Sahagun *in cap. fin. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fruct. à n. 47. vſque ad 55.*

Quæ nunc eſt in tom. 9. tr. 2. Ref 72. &c. & hic ſupra in §. eodem modo. huius Ref.

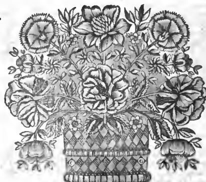
10. Eodem modo refellitur traditio ſuperiùs commemorata, quòd in dilatione debitori conceſſa, & ceſſione bonorum ab eo petita, poſſit Clericus citari à iudice laico, vt docent Marta *de iuriſdictione, 4. part. centur. 2. caſu 123. n. 9.* cum aliis, Pater Duardus *in Bulla Cænæ lib. 2. can. 15. q. 11. n. 53.* Anton. Diana *d. reſol. 22. verſ. At his non obſtantibus.* Hucuſque Carp. *loco citato.*

Quæ hic eſt in tom. 9. tr. 2. Ref. 86. & hic ſupra in §. Et par.

11. Quæ omnia per extenſum hîc apponere volui, quia in illis defenduntur multæ opiniones, quas olim ego docui, quas tamen nouiſſimè impugnat Capicius vocando me parum modeſtè, perpetuum contradictorem iuriſdictioni laicali.

Docuit in Reſolutionibus præteritarum notationum huius Ref.

Quæ hic eſt



INDEX

# INDEX RERVM NOTABILIVM,

## HVIVS TOMI SEXTI.

*Litera Prima denotat Tractatum, Secunda Resolutionem, Tertia Paragraphum, Quarta Paginam.*

A

Et

Et

* Vida

* Vide

*Disfinitum.*

# Rerum Notabilium.

Et

Et

Fructus

## H

*Hasta.*

*Inscriptio.*

In

# Rerum Notabilium.

# Rerum Notabilium.



## P

*Pactum.*

*Patria.*

* Vide

Si

Vide

# Rerum Notabilium.



Vide

Vide

committentis

# Index



FINIS.

